GRUNDLAGEN FÜR EINE LÖSUNG DES PROBLEMS DER DOPPELVERSORGUNG IM BEAMTENRECHT

von

Franz Luksch

1967

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41544724_0049

GRUNDLAGEN FÜR EINE LÖSUNG DES PROBLEMS DER DOPPELVERSORGUNG IM BEAMTENRECHT

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Bayerischen Julius-Maximilians-Universität
zu Würzburg

vorgelegt von

Franz Luksch
Assessor, München

abgeschlossen zum 30.11.1967

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Erstberichterstatter:
Prof. G. Küchenhoff

Inhaltsangabe:

Literaturverzeichnis VI

Abkürzungsverzeichnis XX

Einleitung 1

Teil 1: Die gesetzlichen Regelungen für ein Zusammentreffen der Alterssicherung nach Beamtenrecht und nach Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrecht, insbes. bei der Doppelversorgung

I. Bisherige Entwicklung 4

1. Der Begriff der Doppelversorgung 4

2. Bisherige Regelungen 4

a) Das Reichsbeamtengesetz vom 31. 3. 1873 4

b) Das deutsche Beamtengesetz vom 26. 1. 1937 5

c) Bestimmungen nach Sozialversicherungsrecht 6

d) Bestimmungen nach Zusatzversorgungsrecht 6

3. Die Lage nach Inkrafttreten des Bundesbeamtengesetzes 7

a) Die beamtenrechtlichen Regelungen 7

b) Zunahme der Zahl von sozial- bzw. zusatzversicherten Beamten 7

aa) Die besonderen Umstände nach 1933 7

bb) Versicherungsabschlüsse wegen der Beständigkeit der Leistungen der Sozialversicherung nach 1945 8

cc) Versicherungsabschlüsse aufgrund der Rentenaufbesserungen 8

4. Die Neuregelungen im Bundesbeamtengesetz 10

II. Problemstellung 11

1. Die gesetzlichen Lösungsversuche und andere Lösungsvorschläge 12

a) Die verschiedenen Grundformen einer Lösung 12

b) Die Bestimmungen im Bundesbeamtengesetz 13

aa) § 115 Abs. 2 13

bb) § 111 Abs. 3 14

cc) § 160 a 14

c) Die Bestimmungen in anderen Bundesgesetzen 15

aa) Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der unter Art. 131 GG fallenden Personen 15

bb) Gesetz zur Regelung der Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts für Angehörige des öffentlichen Dienstes 16

d) Die Regelungen in den Landesbeamtengesetzen 17

aa) Übernahme der Regelung des § 115 Abs. 2 BBG 17

bb) Regelungen mit geringfügigen Abweichungen gegenüber § 115 Abs. 2 BBG 18

cc) Sog. niedersächsische Lösung 18

e) Sonst. Lösungen 19

2. Die gemeinsame Grundlage der verschiedenen Lösungen 20

a) Einzelnachweis 20

b) Das Verhältnis von Ruhegehalt zu Altersrente als die gemeinsame Grundlage 22

Teil 2: Grundlagen der Beamtenversorgung und der Altersversorgung der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst

I. Der Versorgungsanspruch 23

A Beamtenrecht 23

1. Entwicklung der Beamtenversorgung 23

2. Inhalt des Anspruchs 24

3. Verfassungsmässiger Schutz 25

4. Rechtliches Verhältnis von Besoldung zu Ruhegehalt 26

B Recht der nichtbeamteten Bediensteten 28

1. Entwicklung der Altersversorgung 28

a) Sozialversicherung 28

b) Zusatzversorgung 32

2. Der Anspruch nach Sozialversicherungsrecht 34

a) Inhalt 34

b) Verfassungsrechtlicher Schutz 37

c) Rechtliches Verhältnis von Entgelt während der Dienstzeit zur Altersrente 37

3. Der Anspruch auf Zusatzversorgung 39

II. Die in Frage kommenden Versorgungsprinzipien 43

A Beamtenrecht 43

1. Versorgungsgrundsatz, Alimentation 43

2. Ruhegehalt als vorverdientes Gehalt 44

3. Gegenleistungsprinzip 46

4. Ruhegehalt als sog. Sonderversorgung 48

5. Fürsorgeprinzip 49

B Recht der nichtbeamteten Bediensteten 51

1. Sozialversicherung 51

a) Versicherungsgrundsatz 51

aa)Annäherungen an die Privatversicherung 52

bb)Unterschiede zur Privatversicherung 54

b) Versorgungsgrundsatz, Alimentation 57

aa)Arbeitgeberbeiträge 57

bb)Arbeitnehmerbeiträge 58

cc)Staatszuschüsse 59

c) Fürsorgeprinzip 61

2. Zusatzversorgung 62

a) Versorgungsgrundsatz, Alimentation 62

b) Versicherungsgrundsatz 63

c) Fürsorgeprinzip 64

C Vergleich 65

Teil 3: Die Angleichungstendenz im öffentlichen Dienst

I. Die tatsächlichen Verhältnisse 68

1. Geschichtliche Entwicklung 68

a) Beamte 68

b) Angestellte und Arbeiter 71

2. Öffentlicher Dienst im sozialen Rechtsstaat 74

II. Verfassungsrechtliche Regelung 81

1. Art. 33 Abs. 4 GG 81

2. Art. 33 Abs. 5 GG 83

3. Gesetzgebungskompetenz 85

4. Sonstige Verfassungsbestimmungen und Verfassungsgrundsätze 89

a) Verfassungsbestimmungen 89

b) Verfassungsgrundsätze 89

5. Staatspolitische Motive 91
6. Zusammenfassung 95

III. Ausgestaltung der Dienstverhältnisse 97
1. Stellung 97
a) Dienstverhältnis 97
aa) Begründung 97
bb) Beendigung 102
b) Pflichten 103
aa) Treuepflicht 104
bb) Sonstige besondere Beamtenpflichten 108
cc) Allgemeine Pflichten 112
dd) Beamtenrechte 112
c) Personalvertretung 113
d) Soziale Vergünstigungen 114
2. Aufgaben 117
a) Staatswichtige Verwaltung 117
aa) Gleichförmigkeit und Beständigkeit 117
bb) Politische Neutralität und Uneigennützigkeit 117
cc) Mitwirkung bei politischer Willensbildung 119
b) Eingriffsverwaltung 119
c) Leistungsverwaltung 120
d) Fiskalische Verwaltung 122

Teil 4: Schlussbetrachtung

Literaturverzeichnis:

Achinger	"Soziale Sicherheit", Stuttgart 1953
Achinger-Höffner-Muthesius-Neundörfer	"Neuordnung der sozialen Leistungen" sog. Rothenfelser Denkschrift, Köln 1955
Adolph	"Arbeiter - Angestellter", Rechtsprechung des BSG, Betr. 66, Beilage Nr. 16 zu Heft 47 S. 1-4
Albrecht	'Sozialpolitik", Göttingen 1955
	"Ablehnung oder Erneuerung der Birmarck'schen Sozialversicherung" in 'Pädagogisches Magazin' Heft 1280, Langensalza 1929
	"Das Beschäftigungsverhältnis in der Rechtssprechung des BSG" SozVers 66 S. 100 - 102; 132 - 135
v. Altrock	"Der Standort der Sozialversicherung im Rechtsgefüge" in Festsch. f. Bogs aaO S. 15
Ambrosius	"Das Tarifrecht der Arbeiter im öffentlichen Dienst", Düsseldorf, 2. Aufl. 1958
Ambrosius-Fischer	"Bundesangestelltentarif", Komm. 9. Aufl., Düsseldorf 1962
Anz	"Bundesbesoldungsgesetz", Berlin 1957
Bachof	"Der soziale Rechtsstaat in verwaltungsrechtlicher Sicht" in VVDStRL 12/37
Ballerstedt	"Bundesangestelltentarif", Komm. München 1961
	"Neuregelung der zusätzlichen Alters- und Hinterbliebenenversorgung", PersVer 67/57
Bank	"Amt, Obrigkeit, Beamte", RiA 67/47 ff

v. Basse	"Grundfragen des Beamtenrechts, insbes. des preussischen kommunalen Beamtenrechts", 1931
Behrend	"Politischer Aktivismus; ein Versuch zur Soziologie und Psychologie der Politik", Leipzig 1932
Bieri	" Der Beamte in der modernen Gesellschaft" BayBZ 67/97-102
Bismarck	"Gedanken und Erinnerungen" Bd. III Stuttgart 1922
Bochalli	"Bundesbeamtengesetz" Komm., 2. Aufl., München, 1958
	"Neuerliche Rechtssprechung zur Frage der Dienst- und Versorgungsbezüge", NDBZ 64/99, 123; 66/3,38
Bobrowski-Gaul	"Das Arbeitsrecht im Betrieb," 5. Aufl. Heidenheim 1965
Boettcher	"Sozialpolitik und Sozialreform", Tübingen 1957
Bogs	"Grundfragen des Rechts der sozialen Sicherheit und seiner Reform", Berlin 1955
	"Die Einwirkung verfassungsrechtlicher Normen auf das Recht der sozialen Sicherheit", Tübingen 1962
	"Probleme der Sozialreform", DÖV 55/621
	"Neue rechtliche Gestaltungen in den Rentenversicherungsgesetzen", SozG 57/65
Bold	"Der Arbeitsvertrag nach dem Recht der Bundesrep. Dt., Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl und der Hohen Behörde der Montanunion", Reihe der Eurobücher Nr. 24, Freudenstadt 1966
Bonner Kommentar	"Komm. zum Bonner Grundgesetz" Hamburg 1950 - Stand 1967
Bormann	"Die Bedeutung der Staatsgarantie in der sozialen Rentenversicherung" AngV 59/137

Brecht	"Bürokratie" in Staatslexikon d. von Görres-Gesellschaft, 2. Bd., Freiburg 1958
	"Hat das Berufsbeamtentum noch Chancen?", NDBZ 67/70, 101, 115
Brinkmann	"Angriff auf die Beamtenversorgung", DDB 66/208
Bullinger	"Vertrag und Verwaltungsrecht" Habilitationsschrift, Reihe 'res p'ublica' Bd. 9, Stuttgart 1962
Buss	"Selbstverwaltung und Staatsaufsicht in der Sozialversicherung", DÖV 66/559
Denecke	"Zum Begriff und Wesen des öffentlichen Dienstes" in RdA 55/401
Dersch	"Der Verfassungsgrundsatz der Sozialstaatlichkeit und Rechtsstaatlichkeit in der Praxis der Sozialversicherung" Festschr. f. Bogs, aaO S. 59
Dersch-Knoll-Brockhoff u.a.	"Reichsversicherungsordnung", Komm. Stand 1967, Wiesbaden
Deutscher Beamtenbund	"Staat, Beamter und Gesellschaft" Reihe 24, Bad Godesberg 1961
Dietz	"Betriebsverfassungsgesetz", Komm., 3. Aufl., München 1960
	"Zur Abgrenzung des öffentlichen Dienstes" Festschr. f. Huek, aaO S. 123
Draht	"Verfassungsrecht und Verfassungswirklichkeit in der sowjetischen Besatzungszone," Bonn 1954
Dräger	"Altersversorgung auf Gegenseitigkeit für alle", Düsseldorf 1956
Dürig	"Der Staat und die vermögenswerten öffentlich-rechtlichen Berechtigungen seiner Bürger", Festsch. f. Apelt aaO S. 13
Ebert	"Der Tarifvertrag und sein Verhältnis zu den übrigen Rechtsquellen des öffentlichen Dienstrechts", PersV 66/105-113

Ebert	"Besoldungsrechtliche Grundbegriffe", PersV 67/217-226
Eckart	"Beamtenpension, Vorbild für die Renten im öffentlichen Dienst?", die Zeit 1966 Nr. 44 v. 28.10. S. 34
Eicher-Haase	"Die Rentenversicherung der Arbeiter und Angestellten" Komm. 3. Auflage, München 1966
Ellwein	"Beamtentum in der Krise" DBB 67/95
Endler	"Die Unabhängigkeit der Beamten", Diss. Göttingen 1961
Erdmann	"Die Entwicklung der Deutschen Sozialgesetzgebung", 2. Aufl., Göttingen 1957
Eschenburg	"Herrschaft der Verbände", Stuttgart 1955
	"Staat und Gesellschaft in Deutschland" 5. Auflage, Stuttgart 1962
	"Bemerkungen zum deutschen Bürokratismus", Mannheim 1952
Etmer	"Rentenversicherung der Arbeiter", Komm., München, Stand August 1965
	"Angestellten-Rentenversicherung" Komm. München, Stand Mai 1965
Fees	"Die Doppelversorgung der Beamten", München 1960
	"Zur Altersversorgung der Beamten und Rentner", DVBl 58/557
	"Beamtentum im Strome unserer Zeit," ZBR 62/143
	"Der Leistungsgrundsatz im öffentlichen Dienst", ZBR 67/203
Fichtner	"Fürsorge-Versicherung- Versorgung" ZfSozR 67/385
Figge	"Neuregelung der Zusatzversorgung" AngVer 66/253, 272, 303

Finger	"Ist das Berufsbeamtentum bei der Deutschen Bundesbahn noch zeitgemäss?" in ZBR 64/65
Fischbach	"Deutsches Beamtengesetz", Komm. 1. u. 2. Aufl., Berlin 1937 und 1940
	"Beamtengesetz", Komm., Detmold 1951
	"Bundesbeamtengesetz", Komm., 1., 2. u. 3. Aufl. Köln 1954, 1956 u. 1964 (Bd. 1) bzw. (1965 Bd. 2)
	"Zur rechtlichen Lage der Alterspensionäre nach dem BBG und dem Gesetz zu Art. 131 GG" in NDBZ 55/1
Forsthoff	"Lehrbuch des Verwaltungsrechts", allg. Teil Bd. 1, 9. Aufl., Berlin 1966
	"Verfassungsrechtliche Prolegommena zu Art. 33 Abs. 5 GG" in DÖV 51/460
	"Eigentumsschutz öffentl.-rechtl. Rechtsstellung" in NJW 55/1249
	"Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaats" VVDStRL 12/8
	"Strukturwandlungen der modernen Demokratie" Berlin 1964
Freyer	"Die Idee der Freiheit im industriellen Zeitalter" in Festsch. f. Schmitt, aaO S. 63
Friedrich	"Der Verfassungsstaat der Neuzeit" 1953
Friedrichs	"Vom Arbeiter zum Angestellten" ArbuSozP 66/202-205
Fritsch	"Beamtentum noch zeitgemäss?" NDBZ 66/161
Galperin-Siebert	"Betriebsverfassungsgesetz", Komm. 4. Aufl. 1963
Gärtner	"Deutsches Berufsbeamtentum" Baden-Baden 1959-63, 5 Bände
Gerber	"Vom Begriff und Wesen des Berufsbeamtentums" in AöR n. F. 18/1
Giese	"Braucht die Bundesrepublik noch ein Berufsbeamtentum?" in ZBR 62/270
Gilbert-Hesse	"Die Versorgung der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes" Komm. München 1967; Forts. d. Komm. v. Iltgen

Görg	"Beamte" in Staatslexikon, herausg. v. Görres-Gesellschaft, Bd. 1 Freiburg 1957
Grabendorff	"Bundesbeamtengesetz" Komm., 2. Aufl. München 1958
	"Beamtenrecht" Stuttgart 1962
	"Kritische Bemerkungen zum Regierungsentwurf des Beamtenrechtsrahmengesetzes" in ZBR 56/12
Graef	"Die betriebliche Altersfürsorge", Schriftenreihe des industr. Arb. geb. verb. Nordrh.-Westf. Heft 14, Düsseldorf 1960
Gröbing	"Zum Begriff des öffentlichen Dienstes" in ArbuR 59/225
Hanow-Lehmann	"Invalidenversicherung", Komm., Berlin 1925-28
Hanow-Lehmann-Bogs	"Rentenversicherung der Arbeiter" Komm., 5. Aufl. Köln 1964
Hauenstein	"Das ist sozialer Fortschritt" in "Die Gegenwart 1956/72"
Hax	"Grundlagen des Versicherungswesens" Wiesbaden 1964
Hefele-Schmidt	"Bayerisches Beamtengesetz", Komm. Neuwied 1961
Helfritz	"Die Kürzung der Pensionen" in Festgabe f. Heilborn 1931
Heinze	"Der Versicherungsfall des Alters nach der Neuregelung der Rentenversicherung" in SozG 57/259
	"Zum Versicherungsfall des Altersruhegeldes" Soz. Vers. 60/187
Hennis	"Motive des Bürgersinns" in Festsch. f. Schmid C. S. 97
Heubeck	"Freie Berufe und Rentenversicherung" ArbuSozP 67/288-93
Höffner	"Die Entwicklungen im Schicksal und Lebensgefühl der Arbeiterschaft und der Wandel der politischen Leitbilder" in Festsch. f. Bogs S. 139

Hueck	"Normenverträge" Ihering-Jahrbücher 1923/36
Hueck-Nipperdey	"Lehrbuch des Arbeitsrechts" Bd. 1 7. Aufl. 1963, Bd. 2 6. Aufl. 1957, Berlin
Hueck-Nipperdey-Stahlhacke	"Tarifvertragsgesetz" Komm. 4. Aufl. München 1964
Ipsen	"Über das Grundgesetz", Selbstverlag der Universität Hamburg 1950
Jahnz	"Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst" SozS 66/341-43, 373-75
Jantz-Zweng	"Das neue Recht der Rentenversicherung der Arbeiter und Angestellten", 2. Aufl. Stuttgart 1966
Jellinek, W.	"Verwaltungsrecht" 3. Auflage Berlin 1931 (Neudruck)
Juncker	"Institution des Berufsbeamtentums gefährdet?" in ZBR 67/65-68
Kaskel-Dersch	"Arbeitsrecht," 5- Auflage, Berlin 1957
Kettner	"Sinn und Grenzen der Tarifmacht" DArbG 66/644
Kleeberger	"Die Neuregelung der Zusatzversorgung im kommunalen öffentlichen Dienst" in BayBgm 67/29
Klinkhard	"Die Anrechnung von Renten auf Versorgungsbezüge" in NDBZ 60/93
	"Die Alimentationstheorie im Beamtenrecht" in ZBR 64/257
Knack	"Die kommunale (Hamburger) Zusatzversorgung," Diss., Hamburg 1967
Koellreuther	"Grundlagendes Verwaltungsrechts" Köln 1955
Konrath	"Verschlechterung des Versorgungsrechts droht" in DDB 60/113
Köttgen	"Das deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie" Berlin 1928
	"Öffentlicher Dienst" in Staatslexikon, herausgeg. v. Görres-Gesellschaft, Band 5 Freiburg 1960

Küchenhoff, G.	in Erman, Komm. zum BGB Bd. 1 3. Aufl. Münster 1962
	"Betriebsverfassungsgesetz", Komm., Münster 1964
	"Naturrecht und Liebesrecht", Hildesheim 1962
	"Von Naturrecht zum Liebesrecht" in Salzburger Jahrbuch f. Philosophie 1961/62
	"Freiheit und Gleichheit im Arbeitsverhältnis" ArbuR 66/321-30
Küchenhoff, G. u. E.	"Allgemeine Staatslehre", 6. Aufl. Stuttgart 1967
	"Das Prinzip der staatlichen Subsidiarität im Arbeitsrecht" in RdA 59/202
Kühltau	"Noch einmal Doppelversorgung" in NDBZ 64/189
	"Noch ein Wort zur Doppelversorgung" in NDBZ 65/36
	"Beamtenpolitik im 5. Bundestag" in ZBR 65/176
Kühn	"Entwicklungstendenzen im Beamtenrecht" ZBR 62/205
Krüger	"Die Einschränkung von Grundrechten nach dem Grundgesetz" in DVBl 50/625
	"Das Bundesverfassungsgericht und der moderne Staat" in ZBR 54/34
Kunst-Grundmann-Schneemelchen-Herzog	Evangelisches Staatslexikon, Stuttgart 1966
Leder	"Licht über dem Dunkel der Doppelversorgung" in NDBZ 64/269
	"Doppelversorgung" NDBZ 66/162
Lemhöfer	Anmerkung zu Aufsatz von Pieck in ZBR 67/12
Lochbrunner	"Ist die Bundesdisziplinarordnung noch zeitgemäss?" in ZBR 63/282
Lumm	"Wie steht es um die grosse Besoldungsreform?" in NDBZ 66/1
Mahr	"Einführung in die Versicherungswirtschaft" 7. Aufl., Berlin 1964

Manes	"Das Versicherungswesen" 5. Aufl., Leipzig 1932
v. Mangold-Klein	"Das Bonner Grundgesetz", Komm, 2. Aufl., Berlin 1964
Maunz	"Deutsches Staatsrecht" 15. Aufl., München 1966
Maunz-Dürig	"Grundgesetz", Komm., München-Berlin 1964 Stand 1967
Mayer, O.	"Deutsches Verwaltungsrecht" Bd. 2 2. Aufl., München 1914-17, 3- Aufl. 1924
Meenzen	"Beamtenpension als Vorbild" ArbuSozP 66/198
Meyer-Maly	"Sozialpolitik in Handbuch d. österr. Wirtschaftspolitik", Wien 1960
Möller	"Stellung der Sozialversicherung im Gesamtgefüge des Versicherungswesens" in Festsch. f. Schmitz Bd. 2 , S. 391-406
Molitor, E.	"Beamtentum und Personalvertretung" in Festsch. f. Apelt S. 219
Molitor, B.	"Kausal- und Finalprinzip" bei Boettcher aaO S. 245
Müller	"Einfluss des kollektiven Arbeitsrechts auf das Arbeitsverhältnis" Betr. 67/903-9, 948-50
Muthesius	"Fürsorgerecht" Berlin 1928
Nawiasky	"Die Stellung des Berufsbeamtentums im parlamentarischen Staat", München 1926
Neeße	"Staatsdienst und Staatsschicksal", Hamburg 1955
	"Der deutsche Beamte heute" bei Gärtner aaO S. 43
	"Der Leistungsgrundsatz im öffentlichen Dienst" NDBZ 66/4 ,17, 33
	"Erneuerung des deutschen Berufsbeamtentums" in NdbZ 66/65-69, 91-95
	"Der Angestellte im staatlichen und kommunalen Bereich" ZBR 67/113

Neuloh	"Die weisse Automation", Köln 1966
Nikisch	"Arbeitsrecht" Band 2, 2. Aufl., Tübingen 1959
	"Rechtsgrundlagen des Ruhegehaltsanspruchs" in NJW 54/529
Nipperdey	"Das Mitbestimmungsrecht im öffentlichen Dienst", Stuttgart 1952
Nitschke	"Die beamtenrechtlichen Vorschriften über das Ruhen der Versorgungsbezüge und das Gleichbehandlungsgebot" in ZBR 65/327
Nowak	"Die dynamische Rente" in Festsch. f. Schmitz Bd. 2 S. 407-21
Obermayer	"Verwaltungsakt und innerdienstlicher Rechtsakt", Stuttgart 1956
Pätz	"Wieder aktuell: Die sog. Doppelversorgung" SozVersBA 61/198, 222
Peters	"Lehrbuch des Verwaltungsrechts", Berlin 1949
	"Das Berufsbeamtentum in der Bundesrep. Deutschland", Kongress für Rechtsvergleichung Paris 1954
	"Die Wandlungen der öffentlichen Verwaltung in der neuesten Zeit," Kölner Universitätsreden Bd. 11, Krefeld 1954
Pfennig	"Der Begriff des öffentlichen Dienstes und seiner Angehörigen" Diss. Berlin 1959
Pieck	"Die Rechtsbeziehungen der gesetzlichen Krankenkasse zu ihren Dienstordnungsangestellten im Spannungsfeld zwischen öffentlichem und privatem Recht ", Diss. Würzburg 1964
	"beamtenähnliche öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse" DÖV 66/217-23
Piloty	"Die Arbeiter- Versicherungsgesetze" München 1900
Plog-Wiedow	"Bundesbeamtengesetz" Komm., Neuwied 1958, Stand 1967

Quante	"Grundsätze der Versorgung, Versicherung und Fürsorge" bei Boettcher S. 227
Ramm	"Anerkennung des Streikrechts" ArbuR 67/97-110
Rohwer-Kahlmann	"Die Rechtsnatur des Versorgungsanspruchs nach dem Bundesversorgungsgesetz" in Festsch. f. Bogs S. 303
Rüttens	"Der Arbeitskampf und die Gesellschaftsordnung des Grundgesetzes," der Staat, Band 6 1967 S. 101-111
Rugo	"Neue Tendenzen in der Tarifpolitik" BArbBl 67/177-81
Salzwedel	"Staatsaufsicht und Selbstverwaltung in der Sozialversicherung" AngV 66/62
Scheuring-Steingen	"Manteltarifvertrag für Arbeiter des Bundes", Komm., 2. Aufl. München 1962 Stand 1966
	"Manteltarifvertrag für Arbeiter der Länder", Komm. 4. Aufl. München 1965 Stand 1966
Scheuring-Willers	"Manteltarifvertrag für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe" Komm., 2. Aufl. München 1965 Stand 1966
Schewe	"Über den sozialen Ausgleich in der Rentenversicherung" in Festsch. f. Bogs S. 333
	"Die Bundeszuschüsse in der sozialen Rentenversicherung" SozS 1966 Beilage zu Heft 5
Schieckel	"Deutsche Sozialpolitik" München 1955
Schmid, C.	"Politik und Geist", Stuttgart 1961
Schmitt, C.	"Verfassungslehre" 2. Aufl. München 1928 (Neudruck 1954)
Schmoller	"Zur Sozial- und Gewerbepolitik" 1891
Schnabel	"Aufgabe der Bundeszuschüsse zur Rentenversicherung" DArbG 67/68
Schnorr v. Carolsfeld	"Arbeitsrecht", 2. Aufl. Göttingen 1954

Sellmann	"Ruhen der Versorgungsbezüge" in Festgabe f. Ule S. 103-119
Söllner	"Zur Theorie und Praxis der sozialen Alterssicherung der Bundesrep. Deutschland", Diss., Erlangen 1962
Stamm	NDBZ 67/3
Strecker	"Bestimmungsgründe der Besoldung im öffentlichen Dienst" in ZBR 66/1
Suezmann	"Der Beamte in der Demokratie" in ZBR 64/1
Summer	"2. Änderungsgesetz zum Bayer. Beamtengesetz" BayBZ 66/182
Thiele	"Alimentation-ein unabdingbares Merkmal im Berufsbeamtentum" in ZBR 63/129
	"Der Beamte in der heutigen Gesellschaft" DVBl 66/913-18
	"Der Beamte in der modernen Gesellschaft" in NDBZ 67/65
Thieme	"Der Beamte im sozialen Rechtsstaat" in ZBR 60/169
	"Ist das Berufsbeamtentum in unserer Gesellschaft noch notwendig?" in ZBR 65/33
	"Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des Grundgesetzes", Göttingen 1961
Treptow	"Gedanken zur Reform der Beamtenbesoldung" BayBZ 66/65
Ule	"Öffentlicher Dienst" in 'Die Grundrechte', herausgegeben von Bettermann-Nipperdey, Band 4, 2. Halbb., Berlin 1962
	"Entwicklungstendenzen im Beamtenrecht" Jur. Jahrb. 1961/212
	"Die Entwicklung des öffentlichen Dienstes" Berichte, Vorträge, Diskussionsbeiträge, Köln 1961
Uttlinger	"Bundesangestelltentarif" Komm., München 1962, Stand 1966
Vetter	"Die Zusatzversicherung der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst" Diss., Würzburg 1965

Wacke	"Grundlagen des öffentlichen Dienstrechts", Tübingen 1957
	"Das Recht der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst" in 'Die Verwaltung' Band 10, 5. Aufl. Berlin 1964
Wannagat	"Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts", Tübingen 1965
	"Rentenversicherung in unserer Gesellschaftsordnung" SozS 67/161
Weber, W.	"Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart" Göttingen 1963 2. Aufl. 1967
	"Die Verfassung der Bundesrepublik in der Bewährung", Göttingen 1957
	"Gegenwart und Zukunft des höheren Beamtentums", München 1962
	"Koalitionsfreiheit und Tarifautonomie", Berlin 1965
	"Staatsaufsicht und Selbstverwaltung" SozVers 66/62
	"Beamtentum zwischen Parteien und Verbänden" in NDBZ 65/141
Weber, M.	"Wirtschaft und Gesellschaft", Tübingen 1956
Weddigen	Grundzüge der Sozialpolitik und Wohlfahrtspflege,Stuttgart, 1957
Weiss-Kranz	"Bayerisches Beamtengesetz", Komm., München 1960, Stand 1964
Wertenbruch	"Alimentation- oder Lohntheorie im Beamtenrecht?" in ZBR 63/200
Wiedemann	"Arbeitsverhältnis als Austausch- und Gemeinschaftsverhältnis", Karlsruhe 1966
Wiegand	"Ausdehnung der gesetzlichen Rentenversicherung" ZfSozR 66/705-16
Wiese	"Alimentationsprinzip" Verw. Arch. 1966/240
Wilhelm	"Verfassungswidrigkeit der Anrechnung privater Einkünfte im Beamtenrecht" in ZBR 66/298; 67/14

Windscheid	"Ist der Personalrat ein Organ der Verwaltung?" in ZBR 56/169
Wlotzke	"Entwicklungstendenzen im Arbeitsrecht" in RdA 63/1
Wolff	"Verwaltungsrecht" Band 1, 5. Aufl. München 1963; Bd. 2, 1962
Wurster-Irensee-Gohler	"Bundesbesoldungsrecht" Komm., 2. Aufl. Hamburg 1965
v. Zwiedineck-Südenhorst	"Sozialpolitik", Leipzig 1911

Festschriften:

für	
Apelt	"Staat und Bürger", herausgegeben v. Berber, Dürig, Hueck u.a., München 1958
Bogs	"Sozialreform und Sozialrecht", herausg. von Jantz, Neumann, Duesberg, Schewe, Berlin 1959
Hueck	"Beiträge zum Arbeits- Handels- und Wirtschaftsrecht" herausg. v. Dietz, Nipperdey, Ulmer, München 1959
Jahrreis	zum 70. Geburtstag, herausg. v. Carstens, Peters, Köln 1964
Schmid, C.	zum 65. Geburtstag, herausg. v. Eschenburg, Heuss, Zinn, Tübingen 1962
Schmitt, C.	zum 70. Geburtstag herausg. v. Barion, Forsthoff, Weber W., Berlin 1959
Schmitz	Band 2, herausg. v. Mayer-Maly, Nowak, Tomandl, Wien 1967
Ule	zum 60. Geburtstag, Köln 1967

Abkürzungsverzeichnis:

AP	Arbeitsrechtliche Praxis
AnVNG	Angestelltenversicherungs-Neuregelungsgesetz
AngV	Die Angestelltenversicherung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ArbuR	Arbeit und Recht
ArbuSozR	Arbeit und Sozialrecht
ArbuSozP	Arbeit und Sozialpolitik
AR-Blattei	Arbeitsrechts-Blattei
ArVNG	Arbeiterversicherungs-Neuregelungsgesetz
ATO	Allgemeine Tarifordnung
AVG	Angestelltenversicherungsgesetz
BA	Bundesanzeiger
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter
BArbBl	Bundesarbeitsblatt
BayBgm	Bayerische Bürgermeister
BayBZ	Bayerische Beamtenzeitung
BB	Betriebsberater
BBG	Bundesbeamtengesetz
Betr	Der Betrieb
BFH	Bundesfinanzhof
BGBl	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
BSG	Bundessozialgericht
BStBl	Bundessteuerblatt
BT	Bundestag
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVG	Bundesversorgungsgesetz

BWGöD	Gesetz zur Regelung der Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts für Angehörige des öffentlichen Dienstes
DArbG	Der Arbeitgeber (Zeitschrift)
DBB	Der Beamtenbund
DDB	Der Deutsche Beamte
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
E	Entscheidungssammlung
GBl	Gesetzblatt
GBBl	Gemeinsames Ministerialblatt
HdSW	Handwörterbuch der Sozialwissenschaften
i.d.F.	in der Fassung
i.V.m.	in Verbindung mit
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JR	Juristische Rundschau
JZ	Juristenzeitung
LArbG	Landesarbeitsgericht
MDR	Monatszeitschrift für Deutsches Recht
MT (B, L, G,)	Manteltarifvertrag (des Bundes, der Länder, der Gemeinden)
NDBZ	Neue Deutsche Beamtenzeitung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OLG	Oberlandesgericht
PersV	Die Personalvertretung (Zeitschrift)
PersVertrG	Personalvertretungsgesetz
RAG	Reichtsarbeitsgericht
RArbBl	Reichsarbeitsblatt
RBBl	Reichshaushalts- und Besoldungsblatt
RiA	Das Recht im Amt
RGBl	Reichsgesetzblatt
RG	Reichsgericht
RMdF	Reichsminister der Finanzen

RVO	Reichsversicherungsordnung
SozG	Sozialgerichtsbarkeit
SozS	Soziale Sicherheit
SozVers	Die Sozialversicherung
SozVersBA	Der Sozialversicherungsbeamte und -angestellte
TdL	Tarifgemeinschaft deutscher Länder
TO(A, B)	Tarifordnung (für Angestellte, für Arbeiter im öffentlichen Dienst)
TV	Tarifvertrag
TVG	Tarifvertragsgesetz
VBL	Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VVG	Versicherungsvertragsgesetz
WiGBl	Gesetzblatt der Verwaltung des vereinigten Wirtschaftsgebietes
WRV	Weimarer Reichsverfassung
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZfSozR	Zeitschrift für Sozialreform
ZfVersW	Zeitschrift für Versicherungswesen
ZStW	Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften

Einleitung

Falls rentenberechtigte Angestellte oder Arbeiter des öffentlichen Dienstes später Beamte werden, erhalten sie einen Anspruch auf Ruhegehalt nach Beamtenrecht[1], ohne den Anspruch auf eine Altersrente nach Sozialversicherungs- und Zusatzversorgungsrecht[2] zu verlieren. In diesen Fällen können Ansprüche auf Altersversorgung entstehen, die im Vergleich zu den gewöhnlichen Ansprüchen auf Altersversorgung von Arbeitern, Angestellten oder Beamten erheblich überhöht erscheinen müssen. Zu noch unbefriedigenderen Ergebnissen führen die Fälle, wo nach gesetzlicher Vorschrift[3] die im Dienstverhältnis verbrachte Zeit bei einem späteren Wechsel ins Beamtenverhältnis als ruhegehaltsfähige Dienstzeit anerkannt wird; denn damit erhöhen sich Ruhegehalt und Altersrente auf Grund ein und derselben Beschäftigungszeit.

Die letzteren Fälle sind Doppelversorgungen im engeren Sinn. Sie werden im folgenden entsprechend der allgemein verbreiteten Übung ohne Zusatz als Doppelversorgungsfälle bezeichnet.

Der Gesetzgeber hat sehr früh versucht, die Fälle doppelter Altersversorgung beamtenrechtlich zu regeln. Zunächst setzte er mitseiner Regelung bei einer neben dem Beamtendienst von den Beamten aufgenommenen Beschäftigung an. Er erklärte die Nebenbeschäftigung für erlaubnispflichtig und bestimmte, ob bzw. in welcher Höhe die aus der Nebenbeschäftigung fliessenden Einkünfte an den Dienstherrn abgeliefert werden mussten. Neben dieser Regelung hinsichtlich der Dienstbezüge

---

1) im folgenden Ruhegehalt
2) im folgenden Altersrente
3) z. B. § 115 Abs. 1 BBG

kam es bald zu einer Regelung auch hinsichtlich der Altersversorgung. Für den Fall, dass ein Ruhestandsbeamter weiter aktiv tätig war und dafür Einkünfte von einem öffentlich-rechtlichen Dienstherrn bezog, wurde das Ruhegehalt entsprechend einbehalten. Ausser diesen Regelungen, die das Zusammentreffen von mehreren Aktivbezügen oder das Zusammentreffen von Aktivbezügen mit der Altersversorgung betrafen, kam es auch zu Regelungen der Fälle doppelter Altersversorgung, so z. B. in § 115 BBG, die aber jeweils nur Teilprobleme betrafen. In der Rechtssprechung zu der allgemein kritisierten wenn auch praktikablen Regelung in § 115 BBG wurde vom Bundesverwaltungsgericht[1] immer wieder betont, dass die dort vorgesehene Anrechnungsregelung der Verfassung entspreche. Auch das schliesslich mit dieser Frage befasste Bundesverfassungsgericht entschied in diesem Sinne; es erachtete die vom Bundesverwaltungsgericht für § 115 BBG gegebene Auslegung als noch vertretbar. Es forderte aber den Gesetzgeber auf, eine andere Regelung zu treffen[2].

Mit dem dritten Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31. 8. 1965 kam es zu der Neuregelung in § 160a BBG bzw. § 85a BRRG. Bereits vor dem für 1. 1. 1966 vorgesehenen, dann durch das Haushaltssicherungsgesetz auf 1. 1. 1967 hinausgeschobenen Inkrafttreten der neuen Regelung wurde diese im Schrifttum zum Teil heftig kritisiert[3].

Es scheint geboten, auf die Doppelversorgungsfälle näher einzugehen und sich mit den dabei auftauchenden Problemen,

---

1) vgl. z. B. Urt. v. 29. 7. 1961 in ZBR 61/319 ff, 321, 322
2) BVerfG, Beschl. v. 21. 4. 1964 in E 17/337 ff, 350 f
3) vgl. z. B. Fees, die Doppelversorgung der Beamten S. 1-25 Klinkhard in NDBZ 60/93

insbesondere verfassungsrechtlicher Art, auseinanderzusetzen, zumal es dabei u.a. um die allgemein interessierende Frage geht, wie weit infolge der mit der Verwirklichung des sozialen Rechtsstaats verbundenen Änderungen die Altersversorgung nach Beamtenrecht durch diejenige nach Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrecht ersetzbar geworden ist.

Teil 1: Die gesetzlichen Regelungen für ein Zusammentreffen der Alterssicherung nach Beamtenrecht und nach Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrecht, insbesondere bei der Doppelversorgung.

I. Bisherige Entwicklung

1.) Der Begriff der Doppelversorgung

Erhält ein Beamter im Ruhestand Zuschüsse zu seiner Lebensführung teils nach beamtenrechtlichen Versorgungsregeln in Form des Ruhegehalts teils nach Bestimmungen des Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrechts in Form einer Altersrente, so handelt es sich um Fälle doppelter Altersversorgung. Ein Fall der Doppelversorgung liegt dagegen dann vor, wenn ein Teil der vom Beamten zurückgelegten Dienstzeit sich bei der Berechnung beider Zuschüsse jeweils erhöhend auswirkt. Dazu kann es kommen, wenn nach den Beamtengesetzen bestimmte nicht während des Beamtendienstes zurückgelegte Zeiten als Beamtendienstzeiten (sog. Beamtendiensttuerzeiten) angerechnet werden.

2.) Bisherige Regelungen

a) Das Reichsbeamtengesetz vom 31. 3. 1873 [1)]

Zwar war für das Entstehen eines Ruhegehaltsanspruchs eine Wartezeit von 10 Jahren vorgesehen[2)], so dass für die Erfüllung dieser Wartezeit die Anrechnung von Vordienstzeiten und damit eine eventuelle Doppelversorgung in Frage kommen konnte, die grundsätzlich mögliche Anrechnung solcher Zeiten war jedoch durch besonders einengende Bestimmungen nahezu

---

1) RGBl S. 61
2) § 34

ausgeschlossen. So musste der Betreffende während der Vordienstzeiten in der Hauptsache Geschäfte eines Beamten ausgeführt haben. Weiter war erforderlich, dass ihm diese Geschäfte schon im Hinblick auf seine spätere Berufung ins Beamtenverhältnis aufgetragen wurden und dass es dann gerade aufgrund dieser Beschäftigung zur Beamtenernennung kam. Im übrigen war für diese Anrechnung von sog. Beamtendiensttuerzeiten eine Genehmigung des Kaisers bzw. später des Bundesrats erforderlich. [1)]

b) Das Deutsche Beamtengesetz vom 26. 1. 1937 [2)]

Auch danach waren Doppelversorgungsfälle praktisch ausgeschlossen. Unabhängig von einer bestimmten Wartezeit hatte der Beamte mit Vollendung des 27. Lebensjahres Anspruch auf Altersversorgung. Damit war einer der möglichen Bedeutungen von Beamtendiensttuerzeiten, nämlich die, bei der Erfüllung der Wartezeit angerechnet zu werden, entfallen. [3)] Die zweite mögliche Bedeutung dieser Zeiten, eine Auswirkung auf die Höhe des Ruhegehalts, bestand nur in bescheidenem Ausmass. Abgesehen davon, dass die Rentenleistungen damals noch sehr niedrig ausfielen, sollten nach dem Gesetz solche Zeiten erst ins Gewicht fallen, wenn sie länger als der fingierte Vorbereitungszeitraum von 10 Jahren waren, es sei denn, sie lagen zeitlich nach der Vollendung des 27. Lebensjahres. Damit war für die ins Beamtenverhältnis Wechselnden die Anrechnungsmöglichkeit für Vordienstzeiten praktisch bedeutungslos geworden, denn die meisten wechselten bereits vor dem 27. Lebensjahr ins Beamtenverhältnis. Die Anerkennung der Beamtendiensttuerzeiten war dazuhin in das

---

1) § 52 Abs. 1 Ziff. 4, diese Bestimmung wurde durch Gesetz vom 17. 5. 1907 eingefügt, RGBl I S. 345
2) RGBl I S. 39
3) § 81 Abs. 1 Ziff. 4

Ermessen der entscheidenden Dienstbehörde gestellt, die nur im Einvernehmen mit dem Finanzminister entscheiden konnte[1].

c) Bestimmungen nach Sozialversicherungsrecht

Auch diese Bestimmungen waren nicht geeignet, die Zahl von Fällen doppelter Altersversorgung und die Doppelversorgungsfälle besonders anwachsen zu lassen. Rentner erhielten einen Anspruch auf Altersrente nur, wenn sie die Anwartschaft hierauf bis zum Erreichen der Altersgrenze (oder des sonstigen Eintritts des Versicherungsfalles) aufrecht erhielten. Die Anwartschaft zu erhalten, bedeutete aber eine starke finanzielle Belastung. So war verlangt, dass der Beamte in jedem Jahr mindestens 26 Wochenbeiträge an die Versicherungsanstalten entrichtete bzw. dass mindestens für die Hälfte der Zeit von Versicherungsbeginn bis zu Versicherungsfall Beiträge bezahlt wurden [2].

d) Bestimmungen nach Zusatzversorgungsrecht

Die Arbeiter konnten ab 1929 [3], die Angestellten ab 1933[4] eine Zusatzversorgung abschliessen; ab 1943 wurden die Angestellten zum Abschluss einer Zusatzversorgung verpflichtet[5]. Falls ein Angestellter oder Arbeiter ins Beamtenverhältnis wechselte, wurde die Versorgung, die ja nur eine zusätzliche Versicherung bedeutete, zu mindestens vor der die Grundlage der Altersversorgung bildenden Sozialversicherung aufgegeben. Da schon die Sozialversicherung wegen der starken finanziellen Belastung im Falle einer Weiterversicherung abgebrochen

---

1) § 85 Abs. 1 Nr. 5 u. Abs. 2
2) §§ 1264, 1265 RVO a.F., § 32 AVG a.F.
3) Gründung der ZRL in Berlin
4) Bis dahin hatten sich die Angestelltengewerkschaften gegen einen Eintritt ihrer Mitglieder in die ZRL widersetzt
5) Gemeinsame Dienstordnung für die Verwaltungen und Betriebe des Reichs über die zusätzliche Alters- und Hinterbliebenenversorgung der nichtbeamteten Gefolschaftsmitglieder v. 10. 12. 1943

wurde, gilt das erst recht für die Zusatzversorgung.

3. Die Lage nach Inkrafttreten des Bundesbeamtengesetzes vom 14.7.1953[1)]

a) Die beamtenrechtlichen Regelungen

Die Anerkennung der Beamtendiensttuerzeiten war nicht länger mehr in das Ermessen der Dienstbehörde gestellt, sondern hatte nach der neuen Sollvorschrift grundsätzlich immer zu erfolgen[2)]. Es wurde wieder eine Wartezeit von 10 Jahren eingeführt[3)]. Damit waren gesetzlich die Voraussetzungen für das Entstehen von Fällen doppelter Altersversorgung und Doppelversorgung gegeben.

b) Zunahme der Zahl von sozial- bzw. zusatzversicherten Beamten

Vor Ergehen des Bundesbeamtengesetzes waren in den äusseren Lebensumständen durch Kriegs- und Nachkriegseinflüsse viele Veränderungen eingetreten, die zu einem Anwachsen der Zahl der Beamten mit einer Anwartschaft auf Altersrenten geführt hatten.

aa) Die besonderen Umstände in der Zeit nach 1933

Es gab viele Fälle, wo Beamte unter dem damaligen Regime ihre Anstellung verloren. Die aus dem Dienst entlassenen Beamten mussten sich eine andere Anstellung als Angestellte oder Arbeiter suchen und wurden durch die Aufnahme dieser Beschäftigung sozielversicherungs- bzw. zusatzversorgungspflichtig.

---

1) BGBl I S. 551
2) § 115 Abs. 1 BBG
3) § 106 Abs. 1 Ziff. 1 BBG

bb) Versicherungsabschlüsse wegen der Beständigkeit der Leistungen der Sozialversicherung nach 1945

Die Sozialversicherung hatte sich im Gegensatz zur Beamtenversorgung über Kriegs- und Nachkriegszeit hinweg als sichere Versorgungseinrichtung erwiesen. Auch die Privatversicherungen schnitten insoweit bei einem Leistungsvergleich mit der Sozialversicherung schlecht ab, da bei ihnen durch die sog. Währungsreform eine starke Abwertung erfolgte. So hatte die Sozialversicherung bei den Beamten stark an Vertrauen gewonnen. Es kam zu einem spürbaren Zuwachs von Versicherten aus der Beamtenschaft. Als Versicherungsarten kamen die freiwillige Versicherung [1] oder die Selbstversicherung (bis zur Vollendung des 40. Lebensjahres) [2] in Betracht. Um eine zusätzliche Alterssicherung zu erlangen, nahmen viele Beamte die finanzielle Belastung auf sich, die diese Versicherungen mit sich brachten.
Bei all diesen Fällen entstanden zwar auch Doppelversorgungsfälle, aber mit der Besonderheit, dass die Altersversorgung nach Sozialversicherungsrecht auf einem freiwillig begründeten Versicherungsverhältnis beruht.

cc) Versicherungsabschlüsse aufgrund der Rentenaufbesserungen

Durch den mit den Kriegsereignissen verbundenen wirtschaftlichen Zusammenbruch und den Verlust von Privatvermögen war ein grosser Teil der Bevölkerung verarmt und ganz auf die Leistungen der Sozialversicherung angewiesen. Durch die nach 1945

---

1) § 1233 RVO a.F., § 10 AVG a.F.
2) § 1243 RVO a.F.

in Massen zuziehenden Flüchtlinge und Vertriebenen wuchs die Zahl der Mittellosen weiter an. Um den ganz auf die Sozialversicherung angewiesenen Rentnern eine ausreichende Lebensgrundlage zu geben, mussten die Renten allgemein und insbesondere die Altersrente aufgebessert werden. Diese Aufbesserungen bewogen auch viele Beamte eine zusätzliche Versicherung abzuschliessen. Trotz der immer wieder erfolgenden Rentenaufbesserungen blieben für viele Rentner die äusseren Lebensumstände noch immer sehr drückend. Es kam daher zu einer grundlegenden Neuregelung,der sog. Rentenreform[1]. Die Altersrente wurde jetzt von einem blossen Zuschuss zur Lebensführung zu einer selbständigen Lebensgrundlage. Die Reformgesetze enthielten Vorschriften, die den ohnehin lohnenden Erwerb eines Anspruchs auf Altersrente noch erleichterten. So wurde z. B. die bisherige, finanziell stark belastende notwendige Erhaltung der Anwartschaft auf eine Altersrente abgeschafft. Diese Bestimmung erhielt zudem bis zum 1. 4. 1945 rückwirkende Kraft[2].
Die Fälle von Doppelversorgung stiegen damit weiter an. Durch die neuen Gesetze wurde umgekehrt auch eine gewisse Zahl von Fällen der Doppelversorgung ausgeschlossen, da die Selbstversicherung nun nicht mehr möglich war.

Die Leistungen der Zusatzversorgung, die nach den nun massgeblichen Tarifbestimmungen[3] pflichtmässig war, blieben nahezu unverändert. Doch konnte die Gesamtversorgung aus Altersrente nach Sozialversicherungsrecht und Altersrente nach Zusatzversorgungsrecht bis auf 70 % und mehr des letzten Arbeitsentgelts ansteigen.

---

1) Neuregelung des Rechts der Rentenversicherung der Arbeiter und Neuregelung des Rechts der Rentenversicherung der Angestellten, beide Gesetze vom 23. 2. 1957, in BGBl I S. 45 bzw. 88
2) Art. 2 § 8 ArVNG, Art. 2 § 8 AnVNG
3) Grundlegend die Vereinbarungen v. 19. 6. 1951 MinBlFin S. 251 u. v. 21. 3. 1953 MinBlFin S. 271
Gilbert-Hesse S. A 9; Kleeberger BayBgm 67/29

4. Die Neuregelungen im Bundesbeamtengesetz

Nach alledem war eine Neuregelung der Anrechnung von Altersrenten auf das Ruhegehalt unumgänglich geworden. Das zeigte besonders deutlich z. B. das veröffentlichte sog. Brand-Gutachten über die Verhältnisse bei der Deutschen Bundesbahn. Danach hatten zum damaligen Zeitpunkt ungefähr 87 % der Bahnbeamte Anwartschaft auf eine Altersrente[1].

Die bisherige Anrechnungsmethode, Anrechnung der Steigerungsbeträge der Altersrenten, war unbrauchbar geworden, da es nach den neuen Bestimmungen im Sozialversicherungsrecht diese Steigerungsbeträge nicht mehr gab.

Eine Neuregelung erfolgte zunächst durch § 115 Abs. 2 BBG,[2] später folgte § 160 a BBG mit Wirkung für Beamtenverhältnisse, die nach dem 31. 12. 1965 begründet werden[3].

---

1) Gutachten vom 30. 1. 1960, BT Drucks. Nr. 1602 S. 91 ff, 150

2) Eingefügt am 1. 7. 1957 durch § 139 Abs. 1 Nr. 29b BRRG, BGBl I S. 667; mit Wirkung vom 1. 5. 1957 (§ 139 Abs. 2BRRG)

3) Eingefügt durch das 3. Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften v. 31. 8. 1965, BGBl I S. 1007 ff. Zu diesem Gesetzesentwurf war es gekommen, nachdem in der Sitzung des BT v. 29. 6. 1961 bei der Verabschiedung des Änderungsgesetzes v. 17. 2. 1960, der sog. Kühltau-Novelle (BT Drucks. Nr. 1630) die Bundesregierung ersucht wurde, zur Frage der Regelung von Doppelversorgungsfällen einen entsprechenden Gesetzesentwurf vorzulegen (BT Drucks. 2851, insbes. S. 11).
Zwar wurde das für den 1. 1. 1966 vorgesehene Inkrafttreten durch das Haushaltssicherungsgesetz v. 20. 12. 1965 (BGBl I S. 2065) um ein Jahr hinausgeschoben, an der Bestimmung, dass die Altersversorgung aller nach dem 31. 12. 1965 begründeten Beamtenverhältnisse sich nach § 160a BBG zu richten habe, wurde aber nichts geändert. Durch das Haushaltssicherungsgesetz wird also nur der theoretische Fall betroffen, dass jemand nach dem 31. 12. 1965 Beamter wird und noch vor Ende 1966 in den Ruhestand tritt.

II. Problemstellung

Sinn und Zweck der hier angestellten Untersuchungen soll es sein, den Ausgangspunkt für eine rechtlich begründete und brauchbare Lösung für die Fälle der Doppelversorgung zu finden.

Dabei sind die Fälle einer Doppelversorgung, die z. T. auf Selbstvorsorge beruhen, also z. B. die Fälle der Weiterversicherung, von der weiteren Prüfung auszunehmen. Im Rahmen dieser Arbeit interessiert nur die Doppelversorgung und die damit verbundene Problematik nach einem Wechsel von Angestellten- oder Arbeiterverhältnis ins Beamtenverhältnis.

Der Wechsel eines Beamten von dem Beamtenverhältnis in ein Angestellten- oder Arbeiterverhältnis ist bereits gesetzlich geregelt. In diesen Fällen ist der frühere Beamte für die Zeit seines Beamtendienstes nachzuversichern[1]. Dabei gilt der Grundsatz, dass kein Angestellter oder Arbeiter am Ende seines Berufslebens schlechter gestellt sein soll, als wenn er eine nur sozialversicherungspflichtige Tätigkeit ausgeübt hätte.

Die für die weitere Untersuchung interessierenden Fälle einer Doppelversorgung unterfallen folgenden beiden Hauptgruppen:

(1) einmal die Fälle, wo bei einem Wechsel ins Beamtenverhältnis bestimmte bisherige sozialversicherungspflichtige Zeiten als Beamtendienstzeiten berücksichtigt werden (Beamtendiensttuerzeiten) und es dadurch neben dem weiter bestehenbleibenden Anspruch auf Altersrente zugleich zu einem neuen Anspruch auf Ruhegehalt kommt,

(2) zum anderen die Fälle, wo bei einem Wechsel eines Beamten von einem früheren Beamtenverhältnis in ein Angestellten- oder Arbeitsverhältnis und bei einer späteren Wiederver-

---

1) § 1232 RVO, § 9 AVG

wendung als Beamter die früheren Beamtendienstzeiten trotz des Wechsels ruhegehaltsfähig geblieben sind und daneben aufgrund der gesetzlichen Nachversicherung als sozialversicherungspflichtig gelten und es dadurch neben dem Anspruch auf Ruhegehalt zugleich zu einem Anspruch auf Altersrente kommt.

1. Die gesetzlichen Lösungsversuche und andere Lösungsvorschläge

a) Die verschiedenen Grundformen einer Lösung

In Frage kommen folgende 5 Grundformen einer Lösung, wobei die einzelnen Formen noch genauer ausgestaltet bzw. auch miteinander kombiniert werden können.

(1) Es werden beide Versorgungsbezüge, Ruhegehalt und Altersrente, nebeneinander gewährt, wobei die einen bei den anderen ganz oder zum Teil angerechnet werden.

(2) Es werden beide Versorgungsbezüge nebeneinander gewährt, die Gesamtversorgung wird aber durch Festsetzen einer Höchstgrenze beschränkt. Bei Erreichen dieser Grenze werden die einen Bezüge entsprechend einbehalten (Ruhensregelung).

(3) Es werden beide Versorgungsbezüge nebeneinander gewährt. Die Ursache für das Entstehen einer überhöhten Gesamtversorgung werden im Beamtenrecht und Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrecht zu beseitigen versucht.

(4) Es wird nur ein Ruhegehalt nach Beamtenrecht gewährt. Die bereits entstandene Anwartschaft auf eine Altersrente geht mit Eintritt ins Beamtenverhältnis verloren. Die versicherungspflichtigen Zeiten werden ganz oder z. T. als ruhegehaltsfähige Dienstzeit anerkannt.

(5) Es wird nur Altersrente nach Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrecht gewährt. Ein Ruhegehaltsanspruch entsteht nicht. Die Beamtendienstzeiten werden als weitere Versicherungszeiten berücksichtigt.

Bei Gruppe (1) können folgende Anrechnungsarten auftreten.
Die Anrechnung erfolgt

(a) bei der Berücksichtigung der Dienstzeiten, d.h. es wird mit Rücksicht auf die andere Versorgungsart nur ein bestimmter Teil der Dienstzeit als die Bezüge steigernd berücksichtigt,

(b) bei der Bestimmung des Leistungssatzes einer Versorgung, d.h. es wird ein gegenüber dem normalen Leistungssatz verminderter Satz angewandt,

(c) erst bei der Gegenüberstellung der bereits errechneten Bezüge .

Im folgenden soll zunächst gezeigt werden, für welche dieser Lösungsmöglichkeiten der Bundesgesetzgeber bzw. die einzelnen Landesgesetzgeber sich in neuerer Zeit jeweils entschieden haben. Auch auf von Städten erlassene Satzungen aus der Zeit vor dem 8.5.1945 soll eingegangen werden.

b) Die Bestimmungen im Bundesbeamtengesetz

Auszugehen ist von den derzeit geltenden Bestimmungen in §§ 115 Abs. 2, 111 Abs. 3 und 160a.
§§ 115 Abs. 2 und 111 Abs. 3 regeln jeweils die bis zum 31.12.1965 begründeten Beamtenverhältnisse, § 160a die später begründeten.

aa) § 115 Abs. 2

Danach sind die Altersrenten in einem bestimmten Verhältnis, nämlich in dem der als Ruhegehalt berücksichtigten Versicherungsjahre (§ 115 Abs. 1) zur gesamten Versicherungszeit, auf das Ruhegehalt anzurechnen. Der auf eigenen Beitragsleistungen beruhende Teil der Altersrente bleibt dabei von der Anrechnung ausgeschlossen.

Es handelt sich also um einen Fall der Gruppe 1.
Da Altersrente und Ruhegehalt zunächst nach den jeweiligen Gesetzen berechnet und erst dann zur Aufrechnung einander gegenübergestellt werden, ist dieser Fall innerhalb der Gruppe 1 unter c) einzuordnen.

bb) § 111 Abs. 3

Es werden die Fälle geregelt, wo ein Beamter ins Angestellten- oder Arbeitsverhältnis überwechselt, von seinem früheren Dienstherrn nachversichert wird und dann Wiederverwendung als Beamter findet. Dabei ist die auf der Nachversicherung beruhende Altersrente voll auf das Ruhegehalt anzurechnen.
Es handelt sich also ebenfalls um einen Fall der Gruppe 1 c).

cc) § 160 a

Nach dieser Bestimmung darf die Gesamtversorgung aus Ruhegehalt und Altersrente eine nach Dienstbezügen und Dienstzeit errechnete bestimmte Höchstgrenze nicht übersteigen. Die übersteigenden Beträge werden entsprechend beim Ruhegehalt einbehalten.
Es handelt sich um einen Fall der Gruppe 2.
Die Höchstgrenze der Gesamtversorgung wird dabei hinsichtlich der Dienstbezüge aus der Endstufe der Besoldungsgruppe, aus der sich das Ruhegehalt errechnet, bestimmt, hinsichtlich der Dienstzeit nach der Zeit bis höchstens zum 17. Lebensjahr zurückgehend. Hinzugerechnet werden andere Bezüge wie z. B. Kinderzuschläge. Bei den Dienstzeiten werden auch die Zeiten berücksichtigt, in denen der Beamte nach Eintritt des Versorgungsfalles aus anderen Gründen als dem Erreichen der Altersgrenze noch ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis eingeht.

c) Die Bestimmungen in anderen Bundesgesetzen

aa) Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der unter Art. 131 GG fallenden Personen[1)]

Von diesem Gesetz werden Beamte, Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes erfasst, die am 8.5.1945 aus politischen Gründen aus ihrem Dienstverhältnis ausgeschieden waren. Die damals noch aktiven Beamten gelten für die Zeit nach dem 8.5.1945 als Beamte zur Wiederverwendung und zwar so lange, als sie nicht in ein dem früheren Amt gleichwertiges übernommen werden[2)].

Die Altersversorgung richtet sich nach den Regeln im Bundesbeamtengesetz[3)]. Für Beamte, die schon am 8.5.1945 in den Ruhestand getreten waren, gelten ebenfalls die Vorschriften im Bundesbeamtengesetz. Angestellte und Arbeiter, die einen vertraglichen Anspruch auf Alters- und Hinterbliebenenversorgung entsprechend den beamtenrechtlichen Vorschriften haben, erhalten beim Vorliegen weitere im Gesetz aufgeführter Voraussetzungen den Rechtsstand eines Beamten auf Wiederverwendung. Das hat zur Folge, dass auch hier Doppelversorgungsfälle möglich sind. Zu regeln sind auch sie nach den Vorschriften im Bundesbeamtengesetz.[4)]

---

1) v. 11.3.1951, in der Neufassung v. 21.8.1961, BGBl I S.1579 vgl. die Zusammenstellung der gesetzlichen Regelungen bei Küchenhoff in Erman vor § 611, 9b, B bei "Ausgeschiedene".
2) §§ 5 und 19
3) § 29
4) § 52 Abs. 1 und 2
Eine Sonderregelung enthält § 52 Abs. 4. Danach sind die Altersrenten, die auf Doppelbemessungszeiten beruhen, voll auf das nach Abs. 2 dieser Regelung zu gewährende Ruhegehalt anzurechnen, d.h. der Umstand, dass der Rentenberechtigte selbst Beiträge gezahlt hat, bleibt unberücksichtigt. Insoweit handelt es sich also um einen Fall der Gruppe 1 c).
Eine weitere Sonderregelung sieht § 32 Abs. 3 vor. Bei Vertriebenen sind die versicherungspflichtigen Beschäftigungszeiten nur zur Hälfte als Beamtendiensttuerzeiten anzusehen. Dieser Fall ist in Gruppe 1 a) einzuordnen.

bb) Gesetz zur Regelung der Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts für Angehörige des öffentlichen Dienstes[1)]

Wiedergutmachung ist politisch Verfolgten, die aus dem Dienst entlassen oder in ein Amt mit niedrigerem Grundgehalt zurückgestuft wurden, zu gewähren. Den Beamten ist dabei die vermutlich erreichte Rechtsstellung zuzubilligen und eine entsprechende Besoldung zuzuerkennen, es sei denn, sie können in einem dem vermutlich erreichten Amt gleichwertigen beschäftigt werden. Wenn die Wiedergutmachungspflicht dabei den Bund trifft, richtet sich die Beamtenversorgung nach dem Bundesbeamtengesetz[2)].
Auch Angestellte und Arbeiter können, wenn sie vertraglichen Anspruch auf Versorgung entsprechend beamtenrechtlichen Grundsätzen haben oder vermutlich erlangt haben würden, den Rechtsstand eines Beamten zugebilligt bekommen[3)]. Für ihre Altersversorgung gilt aber eine besondere Regelung. Die Altersversorgung richtet sich nach früheren Satzungen, Dienstordnungen, Ruhevergütungsordnungen oder Einzelvereinbarungen[4)]. Als Satzungen werden dabei häufig die von Breslau und von Berlin herangezogen, sie haben nicht mehr auffindbare Vorschriften in den jeweiligen Städten oder Gemeinden zu er-

---

1) v. 11.3.1951, in der Neufassung v. 24.8.1961 BGBl I S. 1628
2) § 9 Abs. 2 u. § 18 Abs. 2
Bei Fällen der Wiederanstellung sind die Regelungen der Doppelversorgung wohl ausgeschlossen, denn, da nach § 9 Abs. 2 Satz 3 die Zeit zwischen Entlassung und Wiederanstellung als ruhegehaltsfähig gilt, auch wenn keine versicherungspflichtige Tätigkeit aufgenommen wird, kann die aus einer zwischenzeitlich aufgenommenen Beschäftigung resultierende Rente billigerweise nicht angerechnet werden; es wäre eine Benachteiligung der zwischenzeitlich Beschäftigten. Vgl. auch Plog-Wiedow § 115 Rn. 51
3) § 21
4) § 18 Abs. 2

setzen[1]. Danach ist zum einen die Rente nur zur Hälfte beim Ruhegehalt anzurechnen und zum anderen darf die Gesamtversorgung eine bestimmte Höchstgrenze, nämlich 75 % der versorgungsfähigen Dienstbezüge, nicht übersteigen.
Damit stellt diese Regelung eine Verbindung der Fallgruppen 1 c) und 2 dar.

d) Die Regelungen in den Landesbeamtengesetzen

Was die nach dem 31.12.1965 begründeten Beamtenverhältnisse angeht, ist die in § 160 a BBG getroffene Regelung über den gleichlautenden § 85a BRRG[2] auch für den Landesgesetzgeber verbindlich.
Für die bis zum 31.12.1965 begründeten Beamtenverhältnisse fehlt eine entsprechende Regelung; die Länder sind daher gehalten, selbst Regelungen aufzustellen.
Die inzwischen ergangenen Regelungen lassen sich sämtlich in Gruppe 1 einordnen.

aa) Übernahme der Regelung des § 115 Abs. 2 BBG

Die Mehrzahl der Regelungen ist an diese Vorschrift angelehnt bzw. übernimmt sie wörtlich. Dies trifft zu für die Landesbeamtengesetze von Baden Württemberg[3], Bremen[4], Hamburg[5], Rheinland Pfalz[6] und die Regelung für Berlin[7].
Diese Bestimmungen sind wie § 115 Abs. 2 BBG Regelungen im Sinne der Gruppe 1 c).

---

1) Gemeindebeschluss der Stadt Breslau über Renten- und Hinterbliebenenversorgung der Städt. Angestellten v. 6.11.1925; 11.3., 28.4.1926 und der städt. Arbeiter v. 20.2., 8.4.1920 mit Nachträgen v. 2.1., 22.1.1925 und 19.5., 2.6.1926. Gemeindebeschluss der Stadt Berlin über die Versorgung der städt. Bediensteten ohne Ruhegehaltsberechtigung v. 15.1.1923; 1.1.1929; 16.4.1943. Beide auszugsweise zitiert in einem Schreiben v. 11.7.1963 des BayStMindFin I 32 769 zu Art. 131GG an den Bay. Landtag.
2) v. 1.7.1957, BGBl I S. 667
3) § 130 Abs. 2 4) § 104 5) § 115 Abs. 2 6) § 123 Abs. 2
7) § 106b des jeweiligen Beamtengesetzes

bb) Regelungen mit geringfügigen Abweichungen gegenüber § 115 Abs. 2 BBG

Eine im Grundsatz gleiche, für die Beamten gegebenenfalls aber günstigere Regelung enthält das Hessische Landesbeamtengesetz[1]. Bei der Bestimmung des anzurechnenden Rententeils werden nur die Beitragszeiten, die auf tatsächlich im Beschäftigungsverhältnis verbrachte als ruhegehaltsfähig anerkannte Zeiten fallen, ins Verhältnis zu den Gesamtversicherungszeiten gesetzt. Anders als nach § 115 Abs. 2 BBG werden neben diesen Beitragszeiten mögliche Ersatz- oder Ausfallzeiten für die Bestimmung des Anrechnungsverhältnisses nicht mit herangezogen[2]. Ferner ist bestimmt, dass eine Anrechnung auszuscheiden hat, wenn die Berücksichtigung von sozialversicherungspflichtigen Zeiten für das Erreichen des Höchstbruttogehalts nicht mehr nötig ist[3]. Auch diese Regelung ist in Gruppe 1 c) einzuordnen.

cc) Sog. niedersächsische Lösung[4]

Hier ist aus verwaltungspolitischen Motiven heraus eine einfacher zu handhabende Anrechnungsmethode entwickelt worden. Das Problem der Doppelversorgung wird von der Anerkennung der ruhegehaltsfähigen Dienstzeit her gelöst: Die versicherungspflichtigen Beschäftigungszeiten werden nur zur Hälfte als ruhegehaltsfähige Dienstzeiten anerkannt. Eine Anrechnung von Altersrenten wird daneben als nicht mehr notwendig erachtet[5].

---

1) § 168
2) ebenso ein früherer Entwurf zum Landesbeamtengesetz für Baden-Württemberg, § 170. Zitiert bei Pätz in SozVersBA 61/198 ff
3) Vgl. die in diesem Punkt gerade entgegengesetzte Entsch. des BVerfG zu § 115 Abs. 2 BBG im Beschl. v. 21.4.1964 in E 17/337 ff.
4) § 133 des Landesbeamtengesetzes
5) Vgl. die amtliche Begründung zu § 133, zitiert bei Pätz a.a.O. S. 224
Im übrigen Gründe für diese Lösung wieder bei Pätz a.a.O. S. 222f, 225

Die sog. niedersächsische Lösung gilt auch in Bayern[1], Nordrhein-Westfalen[2] und im Saarland[3].
Alle diese Regelungen sind in Gruppe 1 a) einzuordnen.

Das Landesbeamtengesetz von Schleswig-Holstein regelt nur die Anerkennung von Sozialversicherungszeiten als Beamtendienstzeiten (entspricht § 115 Abs. 1 BBG). Eine besondere Anrechnungsvorschrift besteht daneben nicht.

e) Sonstige Lösungen

Im Schrifttum wurden insbes. von F e e s und G a g e l Lösungsvorschläge ausgearbeitet.

aa) Nach dem Vorschlag von Fees[4] wird die Anwartschaft auf Altersrente bei einer Aufnahme in das Beamtenverhältnis abgelöst; an ihre Stelle tritt die Anwartschaft auf Ruhegehalt. Damit werden alle nach dem 17. Lebensjahr liegenden sozialversicherungs- bzw. zusatzversorgungspflichtigen Zeiten im gegebenen Fall als im Beamtenverhältnis verbrachte ruhegehaltsfähige Dienstzeiten fingiert. Die völlige Ablösung der Anwartschaft auf eine Altersrente hat dann zur Folge, dass die bereits gezahlten Beiträge von den Versicherungs- bzw. Versorgungsträgern an den Dienstherrn des ins Beamtenverhältnis Gewechselten weitergeleitet werden[5].
Diese Lösung gehört zu Gruppe 4.

---

1) Art. 128 2) § 122 Abs. 2 3) § 133 des jeweiligen Beamtengesetzes.
4) Fees, Doppelversorgung der Beamten S. 26 - 28
5) In dem Wegfall der Anwartschaft auf Altersrente liegt keine Grundrechtsbeeinträchtigung (Art. 14 GG), da der Betroffene mit dem Ruhegehalt auf eine zumindest nicht ungünstigere Versorgung verwiesen wird. So auch ein Urteil des BSG v. 29.1.1959 in E 9/127 ff.
Fees schliesst im übrigen folgerichtig eine freiwillige Weiterversicherung nach der Beamtenernennung aus. Auch die zur freiwilligen Versicherung geleisteten Beiträge sind wie die Pflichtbeiträge zu erstatten.

bb) Auch Gagel[1] empfiehlt eine ähnliche Lösung. Er ist dabei nicht so konsequent verfahren wie später Fees. Er geht nicht bis zu einer vollkommenen Ablösung der Anwartschaft auf Altersrente sondern er lässt Versicherungsleistungen, die nicht auf der Berücksichtigung von Doppelbemessungszeiten beruhen, unangetastet.
Auch diese Lösung ist daher bei Gruppe 4 einzuordnen.

2. Die gemeinsame Grundlage der verschiedenen Lösungen

a) Einzelnachweis

aa) Die in Gruppe 1 einzuordnenden Lösungen gehen im Grundsatz von einer gleichzeitigen Gewährung der Altersrente neben dem Ruhegehalt aus, nur dass eben nie beide zusammen voll ausbezahlt werden, sondern immer nur die eine Versorgung vermehrt um einen Betrag, der rechnerisch einem bestimmten Anteil der anderen an der Altersversorgung entspricht. Eine solche gegenseitige Ergänzung der Versorgungsarten setzt voraus, dass beide gleichrangig nebeneinander stehen.
bb) im Grundsätzlichen stimmen die Lösungen der Gruppe 2 mit denen der Gruppe 1 überein. Ein Unterschied ist nur bei der Art, wie die "Gesamtversorgung" begrenzt wird, festzustellen. Auch hier wird eine Gleichwertigkeit der beiden Versorgungsarten vorausgesetzt.
cc) Die bei einer Lösung im Sinne der Gruppe 3 zu beseitigenden Ursachen in den einzelnen Versorgungssystemen sind im wesentlichen folgende:
Einmal das verhältnismässig schnelle Ansteigen des Ruhegehalts in der ersten Zeit, nach 10 Jahren (Wartezeit) bereits 35 % der überhaupt möglichen Versorgung, anschliessend 15 Jahre lang eine Zunahme von 2 % und schliesslich eine weitere

---

1) ZBR 58/189 ff 191

jährliche Zunahme von 1 %[1]. Demgegenüber steigen die Altersrenten immer gleichmässig um 1 % bzw. 1,5 % pro Jahr[2]. Insbes. bei einem spät erfolgenden Wechsel ins Beamtenverhältnis führt die Anrechnung der Vordienstzeiten also zu einem verhältnismässig hohen Ruhegehaltsanspruch. Zum anderen die Anerkennung von Ersatz- und Ausfallzeiten, also z. B. Zeiten, wo es wegen eines abzuleistenden Wehr- oder Kriegsdienstes zu Arbeitsunterbrechungen kommt, sowohl im Beamtenrecht als auch zugleich im Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrecht.[3]

Um insbes. die auf die vorgeschriebene Vorbereitungszeit bzw. z. T. auf eine noch davor liegende Ausbildungszeit[4] zurückgehende Staffelung des Ruhegehaltes zu beseitigen, wären erhebliche Eingriffe in das bestehende Beamtenrecht nötig. Letztlich verfolgen also die Lösungen nach Gruppe 3 eine weitgehende Angleichung des Rechts (und damit auch des Versorgungsrechts) der Beamten an das der Angestellten und Arbeiter. Auch hier wird daher insoweit eine Gleichwertigkeit der beiden Versorgungssysteme vorausgesetzt.

dd) Die Lösungen der Gruppe 4 gehen von der Besonderheit des Ruhegehaltsanspruchs gegenüber dem Anspruch auf Altersrente aus.

ee) Nach Gruppe 5 ist die Beamtenversorgung durch die Versorgung nach Sozialversicherungs- und Zusatzversorgungsrecht ersetzbar. Hier werden wieder beide Versorgungssysteme als gleichrangig angesehen.

---

1) § 118 BBG, § 70 BRRG
2) § 1253 Abs. 1 RVO, § 31 Abs. 1 AVG
3) Beamtenrecht: §§ 113, 114 BBG, §§ 68, 69 BRRG
Sozialversicherungsrecht: §§ 1251, 1259 RVO, §§ 28, 36 AVG
Zusatzversorgungsrecht: § 42 Abs. 2, a) b) d. Satz.
4) §§ 15-18 BBG, § 14 BRRG

b) Das Verhältnis von Ruhegehalt zu Altersrente als die gemeinsame Grundlage

Durch die ständigen Rentenaufbesserungen gleicht sich die Altersversorgung nach Sozial- bzw. Zusatzversorgungsrecht hinsichtlich der Leistung der Beamtenversorgung ohne Frage immer mehr an. Für die Lösung des Problems der Doppelversorgung kommt es aber darauf an, ob eine Annäherung auch hinsichtlich der inhaltlichen Begründung der beiden Versorgungsarten festzustellen ist und ob diese Annäherung schon so weit fortgeschritten ist, dass beide Versorgungsarten in eine Gesamtversorgung zusammengefasst werden können.

Teil 2: Grundlagen der Beamtenversorgung und der Altersversorgung der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst

I. Der Versorgungsanspruch

A. Beamtenrecht

Die geeignete Überleitung zur Prüfung der Beamtenversorgung nach gegenwärtigem Recht bildet eine kurze geschichtliche Rückblende.

1. Entwicklung der Beamtenversorgung

Von Beamten im heute üblichen Sinn kann man frühestens ab der Zeit des aufgeklärten Absolutismus sprechen. Erst zu diesem Zeitpunkt wurden aus dem bis dahin nur dem jeweiligen Fürsten Dienenden Staatsdiener. Die entscheidende Prägung erfuhr das deutsche Beamtentum dabei in Preussen unter Friedrich dem Grossen und zwar im Zusammenhang mit dem Aufbau der Heeresverwaltung. Die wichtigsten Kodifizierungen erfolgten dann mit dem Preussischen Allgemeinen Landrecht vom 5.2.1794 und mit der durch Montgelas verwirklichten Hauptlandespragmatik für Bayern v. 1.6.1805. Die Beamten wurden jetzt lebenslänglich angestellt; das bedeutete u.a. die erstmalige Verwirklichung des Versorgungsgrundsatzes für die Altersversorgung. Zu einer Besoldung oder Versorgung im heutigen Sinn mit festen Geldzahlungen kam es aber noch nicht. Die Beamten erhielten vielmehr Bezüge, die sich aus mehreren Einzelposten u.a. auch Naturalien zusammensetzten, und im Einzelfall sehr differierten. Geldgehalt wurde erst ab der zweiten Hälfte des vorigen Jahrhunderts allmählich eingeführt. Damit wurde auch die Grundlage für eine bis zum gegenwärtigen Zeitpunkt in den

Grundzügen nicht mehr wesentlich veränderte Altersversorgung der Beamten gelegt.[1)]

2. Inhalt des Anspruchs

Mit der Ernennung zum Beamten erhält der Beamte einen Anspruch auf Besoldung und daneben zugleich eine Anwartschaft auf Versorgungsbezüge. Aus dieser Anwartschaft kann im speziellen ein Anspruch auf Ruhegehalt entstehen bei Eintritt folgender zweier Bedingungen: wenn der Beamte die Altersgrenze von 65 Jahren erreicht hat und wenn die gesetzlich vorgeschriebene Wartezeit von 10 Jahren abgelaufen ist[2)]. Der Anspruch auf Ruhegehalt ist gegen den Dienstherrn gerichtet, bei dem der Beamte zuletzt beschäftigt war. Er besteht lebenslänglich[3)] und verjährt nicht.
Der Anspruch ist auf Gewährung eines angemessenen Unterhalts gerichtet, angemessen bedeutet dabei dass das Gehalt entsprechend der allgemeinen Wirtschaftsentwicklung und des allgemeinen Lebensstandarts festzusetzen ist. Aus der Angemessenheit des Ruhegehalts folgt u.a., dass der Beamte sich nicht darauf verlassen kann, dass eine einmal durchgeführte Berechnung des Ruhegehalts auch in Zukunft beibehalten wird; gegen eine neue ungünstigere Berechnung ist er nicht geschützt.[4)]
Gewährleistet bleiben muss dagegen immer die ausreichende Sicherung des Lebensunterhalts des Beamten und seiner Familie. Wie schon früher ausgeführt ist das Ruhegehalt so gestaffelt, dass es nach den ersten 10 Jahren bereits 35 % der ruhegehalt-

---

1) vgl. z.B. Köttgen in Staatslexikon Sp. 1193; Bullinger S. 179, 180.
2) §§ 79, 85, 41 Abs. 1, 106 Abs. 1 Ziff. 1, 47 Abs. 3 BBG, §§ 48, 50, 25, 28, 30 BRRG, wobei die Regelung im einzelnen den Landesgesetzgebern überlassen ist.
Vgl. auch BGHZ, Urt. v. 31.1.1955 in E 16/192 ff, 200 und Urt. v. 12.7.1956 in E 21/248 ff, 253
3) § 47 Abs. 3 BBG, § 30 BRRG
4) Der in der Rspr. des BVerwG entwickelte Grundsatz des Vertrauensschutzes (z.B. Urt. v. 24.8.1964 in E 19/188 ff) kann nicht angewendet werden. Vgl. auch BVerwG Urt. v. 13.5.1965 in ZBR 65/247, v. 28.10.1959 in E 9/251 ff, 254, v. 9.7.1959 in ZBR 59/298

fähigen Dienstbezüge erreicht, dann 15 Jahre lang um 2 %, danach um 1 % bis zur Höchstgrenze von 75 % weiter steigt.

3. Verfassungsmässiger Schutz

Der Ruhegehaltsanspruch des Beamten gilt als Teil der Sicherung eines angemessenen Lebensunterhalts durch den Dienstherr als "hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums" im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG.[1] Der Ruhegehaltsanspruch ist in gleicher Weise geschützt wie der Besoldungsanspruch[2]. Beide Ansprüche stellen ein grundrechtsähnliches Individualrecht des Beamten dar, bei dessen Verletzung Verfassungsbeschwerde erhoben werden kann[3]. Im Ergebnis kommt es damit zu einem ähnlichen verfassungsrechtlichen Schutz wie früher unter der Weimarer Reichsverfassung, wo das Recht auf Versorgung als "wohl erworbenes Recht" durch Art. 129 WRV unmittelbar geschützt war.

Streitig ist, ob dieser Schutz ausser auf Art. 33 Abs. 5 auch auf Art. 14 GG zurückzuführen ist. Das Bundesverfassungsgericht leitet den Schutz ausschliesslich aus Art. 33 Abs. 5 ab, dieser wird als lex specialis gegenüber Art. 14 angesehen[4]. Der Bundesgerichtshof ist dagegen der Ansicht, der Ruhegehaltsanspruch sei(wie der Besoldungsanspruch) als Eigentumsrecht

---

1) Vgl. BVerfG, Urt. v. 17.12.1953 in E 3/58 ff, 137, 160, v. 1.12.1954 in E 4/115 ff, 135, Beschl. v. 11.6.1958 in E 8/1 ff, 12, 16, 17, v. 14.6.1960 in E 11/203 ff, 210.
Ebenso BayVerfGh, Urt. v. 31.7.1952 in Ebn. F. 5/II 166 ff, 195, OVG Münster, Urt.v. 13.11.1964 in ZBR 65/271 ff, 274.
Vgl. auch Gerber S. 68 ff

2) Vgl. insbes. BVerfG aaO 8/20, 11/210

3) Vgl. BVerfG aaO 8/17, 18 und Beschl.v. 7.5.1963 in E 16/94 ff, 114 f, v. 21.4.1964 in E 12/337 ff, 355 f

4) Die Meinungsverschiedenheit war zum ersten mal bei der allg. Frage, ob subj.-öffentl. Rechte überhaupt unter den Eigentumsbegriff des Art. 14 GG fallen können. Vgl. insoweit Urt.d. BVerfG v. 30.4.1952 in E 1/ 264 ff, 276, v. 1.7.1953 in NJW 53/1137 bzw. Beschl. d. BGHZ v. 10.6.1952 in E 6/270, 278

anzusehen[1]. Da - übrigens auch nach der Meinung des Bundesverfassungsgerichts- Art. 33 Abs. 5 nur die Einrichtung des Berufsbeamtentums als solche schütze, nicht aber auch die vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten, müsse der Schutz des Art. 14 daneben bestehen bleiben. Nur diese allgemeine Eigentumsgarantie des Art. 14 könne in vermögensrechtlicher Hinsicht an die Stelle des Art. 129 WRV getreten sein[2]. Diese Argumentation erscheint nicht zwingend, denn durch die Zubilligung eines grundrechtsähnlichen Individualrechts auf Lebensversorgung ist die Versorgung in gleicher Weise gesichert wie bei einem Schutz als Eigentumsrecht[3]. In Erwägung zu ziehen ist dabei auch, dass mit der Anwendung des Eigentumschutzes nach Art. 14 die einfache Gesetzgebung und damit u. a. auch die im Beamtenrecht vorgesehene gesetzliche Anpassung an die jeweiligen sozialen u. wirtschaftlichen Verhältnisse blockiert wird[4].

4.) Rechtliches Verhältnis von Besoldung zu Ruhegehalt

Nach dem Wortlaut des Gesetzes "endet" das Beamtenverhältnis durch Eintritt in den Ruhestand[5]. Der Ruhestandsbeamte unterliegt aber weiterhin bestimmten Verpflichtungen, so z. B. der Pflicht zur Amtsverschwiegenheit[6] oder der

---

1) Beschl. d. Gr.Sen. v. 20.5.1954 in NJW 54/1073 ff, 1080
Fischbach BBG-Komm. 3. Aufl. vor § 105 A, I, 11
2) Ebenso Fischbach in NDBZ 55/1 ff, 4
3) Vgl. zu allem Dürig, wonach Art. 33 Abs. 5 die Schutzintensität des Art. 14 als lex specialis modifiziert, in Festsch. für Apelt S. 33, 34 insbes. Anm. 47
Vgl. auch BVerwG, Urt. v. 20.11.1964 in E 20/29 ff, 32 f
4) Forsthoff in NJW 55/1249 ff
5) § 6 Abs. 4, 35 BBG, § 21 BRRG
6) § 61 BBG, § 39 BRRG

Verpflichtung, keine Geschenke, die in Verbindung mit der Amtsstellung stehen, anzunehmen.[1] Aus dem Bestehen solcher Bestimmungen wird z. T. gefolgert, dass entgegen dem Gesetzeswortlaut das Beamtenverhältnis mit der Pensionierung nicht endet, sondern über dieses hinaus weiter besteht. Dabei werden im einzelnen folgende Ansichten vertreten: einmal die, das Beamtenverhältnis bestehe unverändert auch über die Pensionierung hinaus fort[2], zum anderen die, zwischen dem Beamtenverhältnis und dem Ruhestandsverhältnis bestehe eine Kontinuität, doch komme es bei der Pensionierung zu einer inhaltlichen Veränderung des Beamtenverhältnisses[3]. Eine Gegenmeinung geht davon aus, dass das Beamtenverhältnis mit der Pensionierung erlischt und für den Versorgungsanspruch daher ohne Bedeutung sei. Der Ruhegehaltsanspruch sei allein aus dem neu entstandenen Ruhestandsverhältnis abzuleiten[4].
Den Vertretern der letzteren Ansicht ist entgegenzuhalten, dass jede Versetzung in den Ruhestand ein wirksames Beamtenverhältnis voraussetzt und das Ruhestandsverhältnis somit von der Begründung des Beamtenverhältnisses tatsächlich abhängig ist[5].
Die im Widerspruch zum Gesetzeswortlaut stehende andere Meinung kann sich nicht auf Gründe stützen, die ein Abweichen vom Gesetzeswortlaut zwingend verlangen würde, da das mit der Koppelung von Dienst- und Ruhestandsverhältnis verfolgte Ziel, das Ruhegehalt wie die Dienstbezüge angemessen, d.h. der jeweiligen wirtschaftlichen Entwicklung angepasst, zu gestalten, durch eine andere gesetzliche Regelung ausdrücklich zugesichert wird[6]. Mochte es früher -beamtenpolitisch betrachtet-

---

1) § 70 BBG, § 43 BRRG. Vgl. im BBG noch §§ 78, 79, 84 Abs. 2, 90, 123 Nr. 2, 126 Abs. 2, 162, 169
2) RGZ, Urt. v. 28.4.1942 in E 171/125 ff, 220, 221; Giese in ZBR 62/270
3) Fischbach in NDBZ 55/ 1 ff u. in BBG-Komm., 3. Aufl. vor § 105 A, I; Grabendorff in ZBR 56/12 ff, 13 u. im Komm. § 6 Anm. 6 d
4) z.B. OLG Oldenburg Urt. v. 12.5.1950 in DVBl 51/19
5) so auch BGHZ, Urt. v. 21.6.1961 in E 2/215 ff, 317
6) § 86 Abs. 2 BBG, § 50 Abs. 2 BRRG

notwendig gewesen sei, die Beziehung von Dienstverhältnis zu Ruhestandsverhältnis als möglichst eng aufzuzeigen, um auf diese Weise das Ruhegehalt mit der allgemeinen Besoldungsentwicklung zu verknüpfen[1], so ist das nach der neuen Regelung nicht mehr erforderlich.

Für die Abhängigkeit des Ruhegehalts von den Dienstbezügen spricht auch, dass ordnungsgemässe Beförderungen bei der Berechnung des Ruhegehalts berücksichtigt werden, indem die zuletzt von den Beamten bezogenen ruhegehaltfähigen Dienstbezüge (also unter Berücksichtigung der Beförderungen) der Berechnung zugrunde gelegt werden[2].

Nach alledem ist davon auszugehen, dass das Beamtenverhältnis mit der Pensionierung endet und an seine Stelle das neue Ruhestandsverhältnis tritt. Eine rechtliche Verbindung von Ruhegehalts- und Besoldungsanspruch besteht aber insoweit, als beide auf Rechtsbeziehungen zu dem gleichen Dienstherrn aufbauen.

B. Recht der nichtbeamteten Bediensteten

1. Entwicklung der Altersversorgung

a) Sozialversicherung

Durch die wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Veränderungen zu Beginn des 19. Jahrhunderts wurden neben den mehr gelegentlichen sozialen Unterstützungsmassnahmen durch Kirchen oder Gutsherrn neue Einrichtungen nötig. Die soziale Tätigkeit der Kirche wurde zudem durch die einsetzende Säkularisierung erheblich eingeschränkt. Die Landarbeiter wurden durch die

---

1) Vgl. die Übersicht in Urt. d. BGHZ v. 28.1.1954 in E 12/ 161 ff, 173, 175

2) Bundesverfassungsgericht, Beschl. v. 14.6.1960 in E 11/203 ff, 210 f; v. 7.5.1963 in E 16/ 94 ff, 112

Stein-Hardenberg'schen Reformen zwar von den Bindungen an den Grundherrn befreit, aber in sozialpolitischer Hinsicht bedeutete das für sie zunächst einen gewissen Nachteil: sie verloren die von dem Gutsherrn geleisteten Unterstützungen bei Krankheit und Gebrechlichkeit. Durch Übervölkerung und das Absinken der Getreidepreise nach den napoleonischen Kriegen kam es zu massenweisen Entlassungen der Landarbeiter und damit zu einer grossen Arbeitslosigkeit. Auch die Einbeziehung der Landarbeiter in die sich allmählich entwickelnde Industrie brachte keine Besserung. Das Angebot an Arbeitskräften war erheblich grösser als die Nachfrage, so dass die Arbeiter als Industriearbeiter kaum besser gestellt waren wie vorher als Landarbeiter. Durch diese Misstände in der frühkapitalistischen Zeit wurde eine wirksame Sozialpolitik immer dringender. [1]
Im Jahre 1839 kam es dann zu einer ersten gesetzlichen Massnahme, der Jugendschutz-Verordnung in Preussen. Dabei soll nach einem Bericht des General Horn die Verordnung hauptsächlich deshalb erlassen worden sein, um die Wehrkraft der Bevölkerung nicht weiter durch den Einfluss der Industriearbeit schädigen zu lassen. [2]
Es folgten die Schaffung der "Lokalkommissionen", die den Gewerbeaufsichtsämtern vergleichbar sind, und die Preussische Gewerbeordnung von 1845. Diese ersten Gesetze sollten den in soziale Not Geratenen Schutz bieten, sie enthielten daher alle nur arbeitsschutzrechtliche Regelungen.
Im Jahre 1854 erging das Preussische Berggesetz, das erstmals einen Versicherungsschutz gegen Krankheit vorsah. Im Jahre 1871 folgte das Militärpensionsgesetz. Unter Bismarck kam es zu den ersten weitreichenden Sozialgesetzen, dem Krankenversicherungsgesetz (1883), dem Unfallversicherungsgesetz (1884) und dem Gesetz über Alters- und Invaliditätsversicherung (1889); letzteres

---

1) z. B. Zwiedineck-Südenhorst S. 67 ff; Peters, Wandlungen der öffentl. Verwaltung in der neuesten Zeit S. 9
2) Zöllner in Festsch. f. Bogs S. 404

wurde im Jahre 1911 durch das Versicherungsgesetz für Angestellte ergänzt. Insbes. die Bismarck'schen Gesetze brachten neben dem blossen Arbeitsschutz auch allgemein soziale Massnahmen mit sich, die den Lebensstandard und die Sicherheit der Arbeiter heben sollten[1]. Diese Gesetze verfolgten daneben auch den Zweck, eine durch das erwachende politische Klassenbewusstsein der Arbeiter drohend gewordene Auseinandersetzung -sei es in Form einer Revolution oder zumindest in Form von wilden Streiks- vorzubeugen. Die Gesetze enthielten damit auch politische und zwar gesellschaftspolitische Motive[2]. Man begann, die Sozialpolitik als Teil der Staatspolitik zu verstehen. Diese Meinung fand auch in dem ersten systematischen Lehrbuch über Sozialpolitik, dem von Zwiedinek-Südenhorst, seinen Niederschlag: "dass soziale Politik ... nicht bloss auf ethischen Idealen aufgebaut werden müsse, dass man vielmehr in ihr selbst in einem gewissen Verstande ein soziologisches Phänomen, d.h. eine unter gewissen historischen Voraussetzungen notwendig eintretende Bewegungsphase in der Entwicklung der menschlichen Gesellschaft zu erblicken habe..."[3].

Schon damals war die Sozialversicherung nicht auf eine bestimmte Gesellschaftsschicht, die Arbeiterklasse beschränkt. Es sind Anfänge dafür zu erkennen, dass sie über das Klassendenken hinausgehend immer weitere Teile der Bevölkerung erfassen wollte. So gehörten z. B. Angestellte mit geringem Einkommen (zunächst bis RM 2.000,-- im Jahr), Hausgewerbetreibende und kleinere Betriebsunternehmer zu den Sozialversicherungspflichtigen. Allerdings blieb dies eine im Verhältnis

---

1) So hiess es in der kaiserlichen Botschaft v. 17.11.1881 "dass die Heilung der sozialen Schäden nicht ausschliesslich im Wege der Repression sozialdemokratischer Ausschreitungen, sondern gleichmässig auf den der positiven Förderung des Wohles der Arbeiter zu suchen sein werde" Bismarck, Gedanken und Erinnerungen S. 51, 52, 56
Albrecht, Ablehnung oder Erneuerung d. Bismarck'schen Sozialversicherung S. 7

2) Schmoller S. 62

3) Zwiedinek-Süderhorst aus dem Vorwort

zur Arbeiterschaft unbedeutend kleine Gruppe. Grössere Bedeutung hatte schon die Regelung, dass die aus der Sozialversicherung ausscheidenden Arbeiter die Versicherung freiwillig fortsetzen konnten. Im Laufe der Jahre wurden dann mehr und mehr auch Selbständige als schutzwürdig im Sinne der Sozialversicherungsgesetze angesehen und von der Versicherungspflicht erfasst. Das erklärt sich daraus, dass die bis dahin bewährten Sicherungsmethoden dieser Berufsgruppe immer unzuverlässiger wurden. 1939 kam es zur Einbeziehung der Handwerker[1], allerdings unter der Einschränkung, dass sie hinsichtlich der Alterssicherung zwischen Sozialversicherung und einer privaten Lebensversicherung wählen konnten[2]. Die Einbeziehung der Handwerker erfolgte ohne Rücksicht darauf, ob sie nun sozialhilfsbedürftig waren oder nicht. Nach 1945 hielt diese Tendenz, die Sozialversicherung auch auf Selbständige auszudehnen, an. 1957 wurden die Landwirte über die Altershilfe in die Sozialversicherung einbezogen[3]. Eine volle Alterssicherung war hier nicht nötig. Da die alten Landwirte in der Regel von ihren Nachfolgern freie Kost und Logis erhalten, genügt eine Altersunterstützung in Form kleiner Geldzuschüsse. Durch die Altershilfe für Landwirte allein fallen ungefähr 60 % der Selbständigen insgesamt unter die Sozialversicherungspflicht.[4] Insgesamt gesehen ist eine fortlaufende Erweiterung der Ziel-

---

1) Handwerkerversicherungsgesetz v. 21.12.1938, RGBl I.S.1900
2) Durch zwei gesetzl. Regelungen, im Gesetz zur vorläufigen Änderung des HVG v. 27.8.1956 (BGBl I S. 755) und in Art. 2 § 52 Abs. 3 AnVNG wurden Sondervorteile für die Handwerker innerhalb der Angestelltenversicherung geschaffen. Diese Vorteile wirkten sich natürlich günstig für eine Wahl der Sozialversicherung als Alterssicherung aus, zumal sie sich auch auf die Vergangenheit bezogen, in der die private Lebensversicherung durch Kriegseinflüsse und Währungsreform in ihren Leistungen ja stark beeinträchtigt wurde.
3) Altershilfegesetz v. 27.7.1957, BGBl I S. 1063, neugefasst am 3.7.1961, BGBl I S. 145
4) Wannagat, Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts S. 24

setzung der Sozialversicherung festzustellen[1]. Die Versicherung ist nicht nur zur Beseitigung sozialer Notlagen bestimmt, sie soll darüber hinaus allen möglichen Sicherungsbedürfnissen entsprechen können und ist daher mit der allgemeinen Wirtschaftsentwicklung eng verbunden[2]. Aus alledem kann gefolgert werden, dass die Entwicklung der Sozialversicherung immer mehr auf eine Form der kollektiven Selbstvorsorge, eine Art Volksversicherung, hinausläuft[3].

b) Zusatzversorgung

Die Anfänge der heutigen Zusatzversorgung datieren in der Mitte des vorigen Jahrhunderts. Aus fürsorgerischen Überlegungen heraus hatten einige der grossen Unternehmen, insbes. Bergwerksbetriebe, Pensionskassen eingerichtet. Doch die

---

1) Vgl. z.B. Hax, S. 53; Erdmann, die Entwicklung der deutschen Sozialgesetzgebung S. 1-45, 64; Dräger, S. 91-103; Hauenstein, in "Die Gegenwart" 1956/72 ff

2) Vgl. Amtl. Begründung der Rentenreformgesetze, BT 2. Wahlperiode, Drucks. Nr. 2437 S. 56, 57
a.A. Albrecht, Ablehnung oder Erneuerung der Birmarck'schen Sozialversicherung S. 15, 16. -Allerdings geht er dabei so weit, dass er fordert, die Sozialversicherung müsse in der unter Bismarck üblichen Form wiederhergestellt werden.

3) Vgl. zu allem Zöllner in Festsch.f. Bogs S. 397 ff, 405-412; Wannagat, S. 24; Bogs, Grundfragen S. 142; Weddigen S. 160-171; Wiegand in Z.f.Soz. Ref. S.705 ff/ 67
Für das Sozialversicherungsrecht in Österreich wird das gleiche gefolgert von Meyer-Maly S. 483 .
Vgl. auch den sog. Beveridge-Plan; dort wird u.a. festgestellt, dass die Leistungen eines Versicherten in Form der Beiträge im Gegensatz zu einer beim vom Staat gewährten Versorgung ein Verfügen über eigenes Einkommen bedeute und damit als ein wesentliches Element der Bürgerfreiheit anzusehen sei. S. 11, 18-21.
Vgl. auch die Programme der drei grossen politischen Parteien: SPD: Entwurf einer Volksversicherung in Soz. Fortschritt 65/196 CDU: Öffnung der Rentenversicherung für die Selbständigen aaO S. 193; FDP: Allgemeine Grundrente (Sockelrente) v. DM 100,-- in Soz.vers. 63/251

Bismarck'schen Sozialgesetze und die später hinzukommende Angestelltenversicherung trat insoweit keine wesentliche Veränderung ein. Die Pensionskassen bestritten nun zwar nicht mehr allein die Altersversorgung ihrer Arbeitnehmer, sondern gaben nur Zuschüsse zu der gesetzlichen Grundrente. Da diese Renten aber sehr niedrig ausfielen, blieben die betrieblichen Pensionskassen nahezu gleich belastet[1]. Dazu kam, dass die wegen ihres höheren Verdienstes nicht unter die Versicherungspflicht fallenden Betriebsangehörigen nach wie vor auf die Pensionskassen angewiesen waren. Die Zielsetzung der Zusatzversorgung war damit für die erste Zeit der der Sozialversicherung sehr ähnlich, auch sie sollte in erster Linie soziale Notfälle zu mildern versuchen.
Allmählich, insbes. mit der beginnenden grösseren Ausdehnung nach dem ersten Weltkrieg und der Gründung der Zusatzversorgungsanstalt des Reichs und der Länder traten neben dieser allgemein soziale Gesichtspunkte mehr diejenigen des jeweiligen Betriebes in den Vordergrund. Man wollte nur den Betriebsangehörigen eine gute und ausreichende Altersversorgung sichern; es entwickelte sich eine betriebliche Sozialpolitik. Grundlage für die Zusatzversorgung waren dabei immer das einzelne Arbeitsverhältnis bzw. später dann die Tarifregelungen.
Das bisher Ausgeführte gilt auch für die im Rahmen dieser Arbeit besonders interessierenden Verhältnisse im öffentlichen Dienst. Ein Unterschied besteht lediglich insoweit, dass die Ausgestaltung nicht den einzelnen Betrieben überlassen blieb, sondern überbetrieblich erfolgte. Fast gleichzeitig mit den ersten betrieblichen Pensionskassen wurde in Preussen bei der 1859 gegründeten Staatseisenbahnverwaltung eine Einheitskasse eingerichtet, die die gleichen Aufgaben wie die Pensionskassen in Privatbetrieben hatten. Diese Kassen wurden später

---

1) Graef, Die betriebliche Altersfürsorge S. 9 ff

weitgehend in die Sozialversicherungsorganisation mit einbezogen[1], doch behielten sie daneben die Aufgaben der zusätzlichen Altersversorgung bei. Durch Art. 89 WRV gingen die Kasseneinrichtungen der einzelnen Länder auf das Reich über und wurden zum 1.1.1935 zur Reichsversicherungsanstalt zusammengeschlossen. Nach 1945 wurde die Bundesversicherungsanstalt Rechtsnachfolger[2].

Bei der Post kam es, wenn auch erst nach dem ersten Weltkrieg, zu einer ähnlichen Entwicklung. Am 1.1.1926 wurde die Versorgungsanstalt der Deutschen Reichspost gegründet, deren Rechtsnachfolger seit dem 1.1.1949 die Versorgungsanstalt der Deutschen Bundespost ist.

Für die übrigen Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst wurden die schon früher erwähnten Reichs-Zusatzversorgungsanstalten eingerichtet; für die Angestellten erst ab 1944.

Ab 1945 übernahm die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder[3] die Aufgaben der Zusatzversorgung.

2. Der Anspruch nach Sozialversicherungsrecht

a) Inhalt

Der Anspruch als solcher ist gesetzlich nicht näher bestimmt, insbesondere auch nicht der Entstehungszeitpunkt des Anspruchs. Abzuleiten ist er aus einem zwischen Versicherungsträger und Versicherten zustandegekommenen Rechtsverhältnis. Da die Sozialversicherung zur schlichten Hoheitsverwaltung zu rechnen ist[4], handelt es sich dabei um ein Rechtsverhältnis öffentlich-rechtlicher Art .

---

1) § 1360 RVO
2) RVA, Sitz in Dresden; BVA, Sitz in Stuttgart
3) Vgl. im einzelnen Gilbert-Hesse S. A 1-3
4) So schon Piloty S. XII; vgl. auch v. Altrock in Festsch. für Bogs S. 15

Die das Zustandekommen des Versicherungsverhältnisses regelnden gesetzlichen Vorschriften sind zwingender Natur. Jederin der gesetzlich vorgeschriebenen Weise Versicherte tritt in ein solches Versicherungsverhältnis ein. Versichert ist dabei jeder, der versicherungspflichtig[1] ist und bereits einen Versicherungsbeitrag geleistet hat. Versicherungspflichtig sind u. a. auch die nachzuversichernden Angestellten und Arbeiter[2]. Auch die freiwillig Versicherten gelten als Versicherte in diesem Sinn[3], sobald sie ihren Beitrag leisten[4]. Voraussetzung für das Entstehen des Anspruchs ist zum einen der Eintritt des Versicherungsfalls und zum anderen die Erfüllung einer bestimmten Wartezeit. Nach der in der Rechtsprechung und Schrifttum überwiegenden Meinung steht dabei der Eintritt des Versicherungsfalles objektiv fest, nämlich mit Erreichen des 65. Lebensjahres. Der Versicherte kann diesen Zeitpunkt also nicht über die Stellung eines anders lautenden Antrages verändern, da ein solcher Antrag nicht Voraussetzung für das Entstehen des Anspruchs auf Altersrente ist, sondern nur deklaratorische Wirkung hat. Das ist schon aus einem Vergleich von §§ 1248 Abs. 1 RVO mit Abs. 2 und 3 dieser Vorschrift zu folgern, da in Abs. 1 im Unterschied zu den anderen beiden nicht von "Antrag" die Rede ist (bzw. § 25 Abs. 1, 2, 3 AVG). Es folgt auch aus einem Vergleich der einzelnen Absätze in § 1290 RVO (bzw. § 67 AVG)[5].
Die weitere Voraussetzung für das Entstehen eines Rentenanspruchs ist die Erfüllung einer Wartezeit von 180 Monaten[6]

---

1) § 1227 RVO, §§ 2, 3 AVG
2) § 1232 RVO, § 9 AVG
3) §§ 1233, 1234 RVO, §§ 10, 11 AVG
4) Jantz-Zweng S. 9, 10
5) BSG, Urt. v. 25.10.1963 in E 20/48 ff 50
Dersch-Knoll, Komm. § 1248 Anm. 1; Heine in SozG 57/259 ff, 260 und in SozVers 60/187
6) § 1248 Abs. 4 RVO, § 25 Abs. 4 AVG

Wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für einen Rentenanspruch gegeben sind, muss dieser vom Versicherungsträger erfüllt werden, ihm ist insoweit kein Ermessen eingeräumt[1]. Die Berechnung der Rente erfolgt nach der neuen Rentenformel. Diese setzt sich zusammen aus: anrechnungsfähigen Versicherungsjahren, Steigerungssatz und individuelle Rentenbemessungsgrundlage[2]. Besondere Beachtung verdient dabei die Rentenbemessungsgrundlage. Sie richtet sich nicht etwa nach dem im Einzelfall insgesamt entrichteten Beitragsgeldern, sondern nach dem jeweils ausbezahlten Bruttoarbeitsentgelt. Die Beitragszahlung ist nur insofern von Bedeutung, als nur Zeiten berücksichtigt werden, in denen überhaupt ein Beitrag geleistet wurde ("Beitragszeiten"). Das im Einzelfall festgestellte Bruttoarbeitsentgeltwird mit einem für die letzten drei vor dem Versicherungsfall liegenden Jahre errechneten durchschnittlichen Arbeitsentgelt aller versicherten Angestellten und Arbeiter in Vergleich gebracht. Dem Anteil an dem Durchschnittseinkommen entspricht dann der Anteil an einer ebenfalls errechneten bestimmten Durchschnittsrente. Für diese Durchschnittsrente wird die sog. allgemeine Bemessungsgrundlage jeweils durch Rechtsverordnung[3] oder Gesetz [4] der Bundesregierung bestimmt. Bei dieser Bestimmung werden die wirtschaftlichen Entwicklungen und der allgemeine Lebensstandard berücksichtigt. Die Rente wurde anpassungsfähig, sie ist dynamisiert. Auch die sog. Bestandsrenten, das sind nach älteren Bemessungsgrundlagen berechnete Renten, werden teilweise angepasst[5].

---

1) Dersch-Knoll, Komm. § 1235 Anm. 5
2) §§ 1254, 1255 Abs. 1 RVO, §§ 31, 32 AVG
3) § 1256 RVO, § 33 AVG
4) § 1257 RVO, § 34 AVG
5) auch hier durch Verordnung oder Gesetz, §§ 1272, 1273 RVO, §§ 49, 50 AVG.

Die Staffelung der Renten ist gleichförmig, wie bereits in anderem Zusammenhang dargelegt wurde.

b) Verfassungsrechtlicher Schutz

Zunächst ist auf den bei der Prüfung des Beamtenruhegehalts bereits dargelegten Meinungsstreit zwischen Bundesverfassungsgericht und Bundesgerichtshof bei der Frage, ob ein subjektiv-öffentliches Recht überhaupt von Art. 14 GG geschützt werden kann, zu verweisen. Danach kann der Anspruch nach Sozialversicherungsrecht grundsätzlich als Eigentumsrecht im Sinne des Art. 14 GG eingeordnet werden. Er beinhaltet auch tatsächlich ein Eigentumsrecht, unbestritten zu dem Teil, zu dem er auf eigener Beitragsleistung, also Kapitalaufwand, des Versicherten beruht. Richtigerweise wird man den Rentenanspruch insgesamt als Eigentumsrecht anzusehen haben, da auch die von dem Arbeitgeber übernommene Beitragszahlung durch die Arbeitsleistung des Versicherten erdient wird. Die in dem Erdienen liegende Leistung wird nach einer sich immer mehr durchsetzenden Ansicht als weiteres qualifizierendes Merkmal des Eigentumsbegriffs neben dem des Kapitalaufwands angesehen.[1] Allerdings ist der Rentenanspruch immer nur soweit geschützt, als es die jeweils bereitstehenden Mittel für einen sozialen Ausgleich erlauben.[2]

c) Rechtliches Verhältnis von Entgelt während der Dienstzeit zur Altersrente

Ähnlich wie im Beamtenrecht bleibt kraft ausdrücklicher Regelung[3]

---

1) BVerfG, Beschl. v. 21.6.1960 in E 11/ 221 ff, 226
BSG, Urt. v. 19.3.1957 in E 5/ 40 ff, 43, 44
Dürig in Festsch. f. Apelt S. 41 ff, 44
2) BSG, Urt. v. 29.1.1959 in E 9/127, 128
Bogs, die Einwirkung verfassungsrechtlicher Normen auf das Recht der sozialen Sicherheit S. 54 -59; v. Altrock in Festschr. f. Bogs S. 33, 34
3) § 1272 Abs. 1, 2 RVO, § 49 Abs. 1, 2 AVG

die Altersrente mit den Dienstbezügen der noch Tätigen verknüpft. (Veränderungen der allgemeinen Bemessungsgrundlage wirken sich über die Rentenanpassungsgesetze auch auf die laufenden Renten aus). Aber auch hier wird das Anstellungsverhältnis der Bediensteten mit der Pensionierung beendet. Im Unterschied zum Beamtenrecht ist an dem der Altersrente zugrundeliegenden Rechtsverhältnis der Arbeitgeber aber in keiner Weise mehr beteiligt. Den Arbeitgeber trifft aus dem Arbeitsverhältnis nur die Verpflichtung, einen angemessenen Entgelt für die im konkreten Fall geleisteten Dienste zu gewähren. Eine darüber hinausgehende, mit der Unterhaltsverpflichtung des Dienstherrn des Beamten vergleichbare Verpflichtung dahingehend, seinen Arbeitnehmern für ihre Dienste während der Berufszeit ein Ruhegehalt zu zahlen, lässt sich nicht herleiten. Es wird die Meinung vertreten, dass volkswirtschaftlich gesehen der Arbeitgeberanteil am Sozialversicherungsbeitrag ein Teil des vom Arbeitgeber geschuldeten Lohnes sei. [1] Der Umstand, dass der Arbeitnehmer nur sehr selten bis zur Pensionierung in dem gleichen Betrieb bleibt, spricht rechtlich dagegen, denn da dieser Teil des Lohnes der Zukunftsfürsorge dienen soll, müsste konsequenterweise der Arbeitgeber sich für die Gewährung einer Altersversorgung, auf die die Zukunftsfürsorge ja abzielt, verpflichten wollen, was umgekehrt - wie etwa bei betrieblichen Altersruhegeldvereinbarungen - die Arbeit des Arbeitnehmers gerade und ausschliesslich für den Betrieb dieses Arbeitgebers voraussetzt [2].

---

1) Albrecht S. 164
2) Nikisch in NJW 54/530

3. Der Anspruch auf Zusatzversorgung

Grundlage für das Rechtsverhältnis der im öffentlichen Dienst Beschäftigten zu den Trägern der Zusatzversorgung, insbes. der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder[1], bildet der nach den Bestimmungen in den Manteltarifen des Bundes, der Länder und der Gemeinden vereinbarte sog. Versorgungstarif v. 4.1.1966[2] und die Satzung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder vom 27.7.1966[3], beide in Kraft seit 1.1.1967[4]. Das Rechtsverhältnis zwischen Versorgungsnehmer und Versorgungsanstalt beruht damit wie das Beschäftigungsverhältnis (in den meisten Fällen auch) auf tariflichen Vereinbarungen. Hinsichtlich der rechtlichen Natur sind beide Verhältnisse daher gleich zu beurteilen. Ob sie privatrechtlicher, wie es die überwiegende Meinung annimmt, oder öffentlich-rechtlicher Natur sind, wird bei der Prüfung des Beschäftigungsverhältnisses noch genauer darzulegen sein. Allein aus dem Umstand, dass die Regelung z. T. auf eine Satzung der Versorgungsanstalt, einer Anstalt des öffentlichen Rechts, beruht, kann ein öffentlich-rechtlicher Charakter des Rechtsverhältnisses nicht abgeleitet werden, da die Satzung nur der Ausgestaltung des Versorgungstarifs zu dienen hat[5].

---

1) Für nicht bei der VBL beteiligte Gemeinden sind entsprechende Verhandlungen im Gange. Vgl. dazu Ballerstedt in PersV 67/57 ff
2) § 46 BAT, § 44 MTB, § 44 MTL, § 11 BMT - G
Gem. MBl S. 627; abgeschl. zwischen BRepD, Tarifgemeinschaft dt. Länder, Vereinigung Komm. Arb. Geb. Verb. u. ÖTV, Dt. Ang. Gew.
3) Bund. Anz., Beilage zu Nr. 239
4) Der Versorgungstarif gilt nach § 2 Abs. 2 nicht für Hamburg und das Saarland, die eigene Regelungen getroffen haben
5) Vgl. Protokollnotiz zu § 4: "Die Tarifvertragsparteien verpflichten sich, vor späteren Änderungen von Vorschriften der Satzung der VBL, die das materielle Leistungsrecht betreffen, Verhandlungen mit dem Ziele eines einheitlichen Vorgehens in den Organen der VBL aufzunehmen...", Gilbert-Hesse, S. C 3 O

Die Zusatzversorgung ist pflichtmässig. Der Arbeitgeber hat die Arbeitnehmer, bei denen die Voraussetzungen für eine Zusatzversorgung gegeben sind, bei der Versorgungsanstalt anzumelden[1]. Mit der Anmeldung entsteht eine Rentenanwartschaft, die mit Eintritt des Versorgungsfalles - normalerweise Erreichen des 65. Lebensjahres- zum Anspruch erstarkt. Der Anspruch richtet sich nur auf einen Rentenzuschuss, er umfasst nicht die Grundrente nach Sozialversicherungsrecht. Die Berechnung der Gesamtversorgung erfolgt in Anlehnung an das Beamtenrecht aus einer gesamtversorgungsfähigen Zeit[2] und einem gesamtversorgungsfähigen Entgelt[3]. Der gesamtversorgungsfähige Entgelt wird in ähnlicher Weise wie im Sozialversicherungsrecht errechnet. Die Anpassung an den allgemeinen Entwicklungsstand erfolgt dagegen entsprechend den Regelungen im Beamtenrecht und zwar den Regelungen für die Bundesbeamten[4]. Gegen eine Koppelung mit der Dynamisierung nach Sozialversicherungsrecht sprach, dass dort die in der Privatwirtschaft beschäftigten Angestellten und Arbeiter gegenüber den im öffentlichen Dienst beschäftigten ein grosses Übergewicht haben und die Anpassung sich daher

---

1) § 5 TV mit §§ 26 Abs. 1, d, 25 Abs. 2 Sa.
2) § 42 Sa
3) § 43 Sa
4) § 43 Abs. 1 S. 2 Sa
Die Entwicklung bei den Bundesbeamten, also nur einer Beamtengruppe neben den der Länder- und Gemeindebeamten, sollte massgebend werden, da unter den einzelnen Beamtengruppen in diesem Punkt wenig an Einheitlichkeit gezeigt wird. Gilbert-Hesse § 56 Anm. 2) b)

mehr nach den jeweiligen Verhältnissen in der Privatwirtschaft richtet; das würde aber dem Ziel einer beamtenähnlichen Versorgung gerade entgegengesetzt sein[1].
Die Leistungen der Zusatzversorgung sind in der gleichen Weise wie im Beamtenrecht gestaffelt[2], insbes. also starkes Ansteigen in den ersten 10 Jahren.

Hinsichtlich des verfassungsrechtlichen Schutzes gilt das bei dem Anspruch nach Sozialversicherungsrecht Ausgeführte entsprechend. Auch hier beruht der Rentenanspruch zum einen auf eigenem Kapitalaufwand des Bediensteten in Form des selbst zu tragenden Beitraganteils[3] und zum anderen auf eigener Leistung, da die Übernahme eines Beitragsteils durch die Arbeitgeber letztlich auf die Arbeitsleistung des Bediensteten während der Dienstzeit zurückzuführen ist.

Auch hinsichtlich des Verhältnisses von Entgelt während der Dienstzeit zur Altersrente gelten die bei dem Anspruch nach Sozialversicherungsrecht gemachten Ausführungen entsprechend. Zwar wird die Versorgungsrente in gleicher Weise wie bei den noch Tätigen an die jeweilige Entwicklung der Dienstbezüge bei den Bundesbeamten angepasst,[4] so dass von daher gesehen eine gewisse Beziehung zwischen Rente und Entgelt festzustellen ist, doch ist auch hier Rechtsgrundlage des Rentenanspruchs ein Rechtsverhältnis, an dem der Arbeitgeber nicht mehr beteiligt ist.

---

1) Gilbert-Hesse aaO
2) § 41 Abs. 2 Sa
3) § 8 Abs. 1, 5 TV: 1,5 % des beitragspflichtigen Arbeitsentgelts, während der Arbeitgeber 1 % zu übernehmen hat.
4) § 56 Abs. 1 Sa

Die beiden Versorgungssysteme, das nach Beamtenrecht einerseits und das nach Sozialversicherungs- und Zusatzversorgungsrecht andererseits, sind sich in einigen Punkten sehr ähnlich. So werden Ruhegehalt und Altersrente als Eigentumsrechte im Sinne des Art. 14 GG geschützt, wobei dem Umstand, dass das Ruhegehalt nach dem insoweit als Ausfluss des Art. 14 GG anzusehenden Art. 33 Abs. 5 GG und nicht unmittelbar nach Art. 14 GG geschützt wird, keine grosse Bedeutung mehr zukommt. Festzustellen ist daneben auch eine jeweilige Abhängigkeit der Versorgungsleistungen von den wirtschaftlichen Verhältnissen und dem allgemeinen Lebensstandard, wobei die Anpassung hieran bei Beamtenversorgung und Zusatzversorgung in gleicher Weise vollzogen wird. Hervorzuheben ist auch die gleiche Staffelung des Ruhegehalts und der Zusatzrente, denn da die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes bei der Zusatzversorgung pflichtversichert sind, bedeutet das, dass die Altersrente allgemein einen für das Ruhegehalt sehr charakteristischen Wesenszug schon teilweise übernommen hat. All diese Ähnlichkeiten lassen es geboten erscheinen, genauere Untersuchungen darüber anzustellen, wie weit sich Beamtenversorgung auf der einen Seite und Versorgung nach Sozialversicherungs- und Zusatzversorgungsrecht auf der anderen Seite auch in den Grundlagen ähnlich geworden sind.

II. Die in Frage kommenden Versorgungsprinzipien

A) Beamtenrecht

1. Versorgungsgrundsatz, Alimentation

Dem Wortsinn nach ist unter Alimentation die Gewährung von Lebensunterhalt oder das Bereitstellen von entsprechenden Mitteln zu verstehen. Alimentation im engeren Sinn bedeutet ähnlich wie in § 1610 BGB Deckung des zum Leben unbedingt Notwendigen, im weiteren Sinn dagegen Deckung des gesamten Lebensbedarfs[1]. Im Rahmen dieser Arbeit geht es nur um Alimentation im weiteren Sinn.
Zu unterscheiden von dem Begriff Alimentation zur Bezeichnung des Ausmasses der Unterstützungsleistung ist der jeweilige Grund für eine Alimentierung. Dieser kann in einer freiwilligen Übernahme oder in einer entsprechenden Verpflichtung bestehen. Bei den Beamten kommt als Grund für die Alimentation insbes. der Versorgungsgrundsatz in Betracht. Ausmass und Grund der Alimentation werden oft nicht genügend klar voneinander getrennt, sowohl für das Ausmass als auch den Grund der Leistung wird dann die Umschreibung "Alimentationsprinzip" gewählt.
Nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts wird der Beamte von seinem Dienstherrn versorgt. Die Versorgung sei allerdings nicht in das Belieben des Dienstherrn gestellt, dem Beamten stehe ein Anspruch hierauf zu, den er durch seine Dienstleistungen erworben hat. Bei seiner Ernennung zum Beamten habe er sich zu verpflichten, die ganze Arbeitskraft für seinen Dienstherrn einzusetzen und diese Verpflichtung grundsätzlich bis zum Erreichen der Altersgrenze auf sich zu nehmen, zum Ausgleich dafür habe umgekehrt der Dienstherr für den Lebensunterhalt

---

1) Vgl. Wiese VwArchiv 66/ 251

des Beamten zu sorgen. Den Lebensunterhalt habe er während der aktiven Dienstzeit des Beamten in Form des Gehalts, nach der Pensionierung in Form des Ruhegehalts zu erbringen. Auch das Bundesverwaltungsgericht, das Reichsgericht, der Bundesgerichtshof und eine im Schrifttum überwiegende Meinung vertreten diese Ansicht[1].

Der Versorgungscharakter zeigt sich insbes. bei folgenden Besonderheiten der Unterhaltsleistung: Es erfolgt keine leistungsadäquate Besoldung in dem Sinn, dass die Besoldung von den jeweils geleisteten einzelnen Dienstverrichtungen abhängt, sondern eine Besoldung nach dem jeweiligen Dienstrang. Es werden daher bei gleichem Dienstrang die gleichen Bezüge ausgezahlt, ob nun die geleisteten Dienste gut oder schlecht sind.

2. Ruhegehalt als vorverdientes Gehalt

Zum Teil wird das Ruhegehalt als eine Art vorverdientes Gehalt

---

1) Das BVerfG, insbes. Beschl. v. 7.5.1963 in E 16/94 ff, 112, 113; v. 14.6.1960 in E 11/203 ff
BVerwG, z.B. Beschl. v. 25.4.1957 in E 5/39 ff, 40.
Dieses Verfahren wurde seinerzeit ausgesetzt und die Sache dem BVerfG vorgelegt, welches mit Beschl. v. 14.6.1960 aaO die Ansicht des BVerwG bestätigte.
RGZ, Urt. v. 12.10.1896 in E 38/317 ff, 320; v. 12.6.1923 in E 107/189; v. 30.6.1934 in E 143/77 ff, 80 und BGHZ, Urt. v. 31.1.1955 in E 16/192 ff, 200
Brand S. 116, der Beamte erhalte Alimente für die durch seinen Beruf bedingte "Hinderung" an der Beschaffung des Unterhalts; Peters, Lehrbuch des Verwaltungsrechts S. 272; Nikisch in NJW 54/529, 530; Giese in ZBR 62/270; Fischbach, BBG, 3. Aufl., § 82 Anm. I, II; Fees in DVBl 58/559; Geib in ZBR 56/3; Plog-Wiedow, § 82 Rn. 2, § 105 Rn. 3; Bochalli, BBG, §82 Anm. I; Hefele-Schmidt, vor Art. 119 Anm. 6; Weiss-Kranz, Art. 119, Erl. 1

angesehen. Es sei ein Ausgleich dafür, dass bereits während der Aktivzeit Teile des Gehalts einbehalten worden seien, die nun während des Ruhestands wieder ausbezahlt würden[1]. Zur Begründung dieser Ansicht wird u. a. die Regelung der Nachversicherung im Sozialversicherungsrecht zum Vergleich herangezogen und wie folgt argumentiert: Da der bisherige Dienstherr des Beamten die sonst vom Arbeitgeber für die Arbeitnehmer zu erbringenden Beiträge zur Sozialversicherung nachzuentrichten habe, könne auf eine der Finanzierung der Altersrente entsprechende Finanzierung des Ruhegehalts geschlossen werden, denn dies bedeute ja, dass der Dienstherr eine Art Beitrag zu leisten hat[2].

Diese Ansicht kann nicht richtig sein, wenn man davon ausgeht, dass das Gehalt des Beamten eine angemessene Unterhaltsleistung darstellen soll. Denn anders als bei vertraglichem Entgelt, der nach der erbrachten Leistung bestimmt wird und über das für einen angemessenen Lebensunterhalt Notwendige hinausgehen kann, ist bei einer angemessenen Unterhaltsleistung ein solches Hinausgehen darüber schon rein begrifflich ausgeschlossen. Das Einbehalten eines Gehaltteils für die Altersversorgung würde dies aber gerade voraussetzen. Im übrigen spricht gegen die Annahme, das Ruhegehalt sei eine Art vorverdientes Gehalt dassder Ruhegehaltsanspruch nicht versicherungsmathematisch errechnet wird, sondern in seiner Höhe jeweils durch Gesetz unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Lage

---

1) Hellfritz S. 1,3 Verw. a. § 21 d. Preussischen Pensionsreglements v. 30.4.1825, wonach ein bestimmter Prozentsatz der Dienstbezüge einbehalten und in den Pensionsfonds übernommen wurde. Heute (1931) bestehe nur die Besonderheit, dass der der Versorgung dienende Teil der Dienstbezüge nicht mehr so klar in Erscheinung trete.
Fischbach, BBG, 2. Aufl. Vorbem. zu § 105 A, II
2) Nitschke in ZBR 65/333

festgesetzt wird[1].

3. Gegenleistungsprinzip

Im Schrifttum wird der Versorgungsgrundsatz z. T. als überholt angesehen[2]. An seine Stelle soll das Gegenleistungsprinzip oder die sog. Lohntheorie treten. Danach erhält der Beamte seine Dienstbezüge als Gegenleistung für die von ihm erbrachten Dienste... Insoweit wird nicht der rein bürgerlich-rechtliche Dienstvertrag nach § 611 ff BGB zum Ausgangspunkt genommen, sondern der Arbeitsvertrag mit dem besonderen personenrechtlichen Einschlag.
V. Basse bezeichnet die "Alimentationstheorie" als Künstelei, die dem krankhaften Bemühen entspringe, den Abstand von Angestellten und Arbeitern einerseits und Beamten andererseits möglichst gross erscheinen zu lassen. Tatsächlich arbeite der Beamte genau so wie die Angestellten und Arbeiter gegen Entgelt. Ähnlich argumentiert Jellinek, er stellt aber nur einen Vergleich zwischen Angestellten und Arbeitern an. Die vorhandene Verwandtschaft von Staatsangestellten und Staatsbeamten verbietet die unterschiedliche Einordnung der Angestellten als Empfänger einer Gegenleistung und der Beamten als Empfänger einer Unterhaltsrente. Nach Wiese sind unter der Leistung der Beamten nicht die einzelnen, bestimmten und gemessenen Dienste und als Gegenleistung nicht das genaue

---

1) So jetzt auch Fischbach, BBG, 3. Auflage, vor § 105, A, I 7
2) Otto Mayer, 3. Aufl. Bd. 2 S. 204; v. Basse S. 97; Jellinek S. 379 ff; Wiese in Vw. Archiv 66/260 ff, 268 f; Sehr kritisch zum Versorgungsgrundsatz bzw. Alimentationsprinzip auch Bachof in JZ 62/401
In Art. 29 Hess. Verf. v. 1. 12. 1946 und in § 8 d. Hess. Beamtenges. v. gleichen Jahr fand die Lohntheorie bereits einmal einen gesetzlichen Niederschlag. Nach Art. 29 sollten alle Angestellten, Arbeiter und Beamte einem einheitlichen Arbeitsrecht unterfallen.

Äquivalent für die einzelnen Dienste zu verstehen, sondern richtigerweise müsse man die insgesamt geleisteten, regelmässig lebenslänglichen Dienste entspringend aus der öffentlich-rechtlichen Dienstpflicht einer -wie er es nennt- öffentlich-rechtlichen lebenslänglichen Gegenleistung gegenüberstellen. Zunächst ist festzustellen, dass die Lohntheorie nicht den gesetzlichen Regelungen in §§79 ff, 82 ff, 105 ff BBG widerspricht. Es ist aber nicht zu bestreiten, dass die Leistung des Beamten für seine Besoldung und sein Ruhegehalt von grosser Bedeutung ist. So ist im Gesetz selbst von "erdienen" des Ruhegehalts die Rede[1]. Anzuführen sind auch zwei Bestimmungen im Grundgesetz. Nach Art. 33 Abs. 2 GG ist der Zugang zu einem öffentlichen Amt und damit auch zum Amt des Beamten von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung abhängig. Hier ist also das Leistungsprinzip ausdrücklich angesprochen[2]. Das gleiche ergibt sich auch aus Art. 33 Abs. 5 GG insofern, als es als ein "hergebrachter Grundsatz" zu gelten hat, dass das Leistungsprinzip auch für die Innere Ordnung des Berufsbeamtentums massgebend ist, insbes. also für die Besoldung in Form der verschiedenen u. a. nach Leistung abgestuften Laufbahnen[3]. Weiter spricht für den Leistungscharakter, dass der Anspruch auf Ruhegehalt erst nach einer gewissen Mindestdauer des Beamtendienstes entsteht; eine reine Versorgung müsste mit Eintritt in das Beamtenverhältnis beginnen. Schliesslich ist anzuführen, dass sich die Besoldung nach der Zahl der Dienstjahre bemisst[4].

---

1) § 140 Abs. 2 BBG
2) Vgl. Ule, öffentl. Dienst S. 584 - 87
3) Ule aaO S. 588 - 92
Bereits im ALR II 10 § 70 war der Leistungsgrundsatz aufgenommen und damit begründet, dass ein Amt nur dem aufzutragen sei, der sich dafür hinlänglich qualifiziert und Proben seiner Geschicklichkeit abgegeben habe.
4) §§ 107, 180, BBG, §§ 64, 70 BRRG

Damit ist das Gegenleistungsprinzip neben dem Versorgungsgrundsatz als besonders charakteristisch für das Beamtenrecht zu bezeichnen.

4. Ruhegehalt als sog. Sonderversorgung

Verschiedentlich wird eine rechtliche Konstruktion vorgeschlagen, die das Nebeneinander von Versorgungs- und Gegenleistungsprinzip gebührend berücksichtige. Das Ruhegehalt ist danach bei den sog. Sonderversorgungen einzuordnen[1]. Die aufgrund einer Sonderversorgung erbrachten Leistungen sind gedacht als Ausgleich für Nachteile, die jemand im Interesse der Allgemeinheit hinnimmt[2]. Zur Begründung des Anspruchs auf Sonderversorgung wird dabei auf den "Aufopferungsanspruch" [3] Bezug genommen und wie folgt argumentiert: Wenn jemand für die Allgemeinheit ein Gut aufopfert, erbringt er eine Vorleistung für seine spätere Versorgung[4].(Der Musterfall der Sonderversorgung ist die Kriegsopferversorgung) Auch das Beamtenruhegehalt sei in diesem Sinn Sonderversorgung. Es sei ein Ausgleich dafür, dass der Beamte seine ganze Arbeitskraft und seine ganze Persönlichkeit im Dienst für die Allgemeinheit einsetzt, ohne die für diese "Leistung" eigentlich angemessene Vergütung zu verlangen. Er gebe sich mit der Gewährung eines weniger hohen Unterhalts zufrieden; damit opfere er die (wirtschaftlichen) Vorteile, die er sonst aus seiner Arbeitskraft

---

1) Insbes. Quante, bei Boettcher S. 229; Rohwer-Kahlmann, Festsch. f. Bogs S. 309; Söllner S. 51; wohl auch Hax S. 58
2) Bogs, Grundfrage S. 19
3) Vgl. insbes. Forsthoff S. 327 ff, 329
Inhaltlich ist der Aufopferungsanspruch einer Entschädigung dafür, dass jemandem aus Gründen des öffentlichen Wohls durch einen hoheitlichen Eingriff in seine Rechte oder schutzwürdigen Interessen ein Schaden erwächst und dass dieser Schaden sich als besonderes Opfer darstellt.
4) Weddingen, Grundzüge der Sozialpolitik und Wohlfahrtspflege S. 219; Bogs, Grundfragen S. 29, bezeichnet dieses Opfer als eine Art Beitrag

ziehen könnte, dem Gemeinwohl. Dieser Aufopferungsgedanke sei der eigentliche Grund für die Besoldung und das Ruhegehalt. Natürlich behalte der Leistungsgrundsatz daneben eine gewisse Bedeutung so z. B. bei der Festsetzung der Besoldung oder bei Beförderungen, ihrem Grundcharakter nach aber sei die Beamtenversorgung eine Sonderversorgung.
Gegen eine solche Einordnung ist anzuführen, dass der Versorgungsgrundsatz gegenüber dem Leistungsgrundsatz zu stark betont wird. Ausserdem ist die Institution der sog. Sonderversorgung rechtlich nur schwer fassbar; sie ist bei einer Begründung für die Entlohnung der Beamten überfordert. Eine einfachere und im Ergebnis befriedigendere Lösung ist zu erreichen, wenn man sich auf die Feststellung beschränkt, dass die Beamtenversorgung sowohl Versorgungs- als auch Leistungscharakter hat[1].

5. Fürsorgeprinzip

Eine Anzahl von Autoren schliesslich vertritt die Meinung, der Unterhaltsanspruch der Beamten sei Ausfluss der allgemeinen Fürsorgepflicht des Dienstherrn. Dieser sei aufgrund des besonderen Dienst- und Fürsorgeverhältnisses verpflichtet, während und nach Beendigung des aktiven Dienstes den Beamten Unterhalt zu gewähren[2]. Auch in einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sind scheinbar ähnliche Gedanken enthalten.

---

1) Vgl. z. B. Wertenbruch in ZBR 63/200 ff; Ule, öffentl. Dienst S. 592, lässt dieses Zusammenwirken der beiden Grundsätze deutlich werden, ohne dafür eine besondere Rechtskonstruktion zu suchen. Er führt aus, die Bezüge müssen so bemessen sein, dass sie den Beamten und ihren Familien einer der Bedeutung des Amtes entsprechende Lebensführung gestatten.
2) v. Mangold-Klein, Art. 33 Anm. VII 3, d, 2, 6; Thiele in ZBR 63/129

Dort heisst es: Die Gehalts- und Ruhegehaltsansprüche sind öffentlich-rechtliche Geldforderungen, die auf einer Fürsorgepflicht des Gemeinwesens beruhen.[1] Diese Entscheidung enthält aber keine Aussage über die rechtliche Ausgestaltung des Unterhaltsanspruchs, sondern stellt nur die verfassungsrechtliche Garantierung dieses Anspruchs besonders heraus. Die Entscheidung konnte auch nur diese Garantierung betreffen, da für die Konkretisierung des Unterhaltsanspruchs nicht eine in der Verfassung getroffene Regelung, sondern die in den Beamtengesetzen enthaltenen Regelungen über Besoldung und Versorgung massgeblich sind.[2]

Bei einer Stützung der Besoldung und des Ruhegehalts auf das Fürsorgeprinzip gibt es keinen Unterhaltsanspruch mehr, sondern nur ein sog. Reflexrecht; danach ist nur dem Dienstherrn eine unmittelbare Verpflichtung auferlegt, aus der dann mittelbar ein Recht des Beamten abzuleiten ist. Damit wird zunächst der besondere Schutz des Unterhaltsanspruchs als einem der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums in Frage gestellt. Im übrigen steht diese Konstruktion auch im Gegensatz zu der gegenwärtigen Regelung des Bundesbeamtengesetzes. Dort sind Fürsorgeanspruch und Ruhegehaltsanspruch getrennt behandelt: Der Fürsorgeanspruch (§ 79 ff) ist unter Abschnitt III, 2 a, der Ruhegehaltsanspruch (§§ 82 ff; 106 ff) unter Abschnitt III, 2 c bzw. V 2 geregelt. Der Fürsorgeanspruch bildet daher nur die allgemeine Grundlage, die durch die Spezialregelung für den Ruhegehaltsanspruch verdrängt wird.[3]

---

1) Beschl. v. 11.6.1958 in E 8/1 ff, 13
2) Vgl. hierzu auch BVerfG v. 7.5.1963 in E 16/94 ff, 116
3) Plog-Wiedow § 79 Rn. 1

B. Recht der nichtbeamteten Bediensteten

1. Sozialversicherung

Unter Übernahme der von Manes aufgestellten Definition[1] wird die Sozialversicherung als "gemeinsame Deckung eines möglichen, in seiner Gesamtheit schätzbaren Bedarfs durch Verteilung auf eine organisierte Vielheit" verstanden[2]. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Definition übernommen und präzisiert: zum Begriff "Bedarf" : kennzeichnend sei ein soziales Bedürfnis nach Ausgleich der durch die moderne gesellschaftliche Entwicklung entstehenden besonderen Belastungen der Angestellten und Arbeiter; zum Begriff "organisierte Vielheit": dieser Ausgleich werde durchgeführt von selbständigen Anstalten und Körperschaften des öffentlichen Rechts, wobei die Mittel durch Beiträge der Versicherten und der Arbeitgeber aufgebracht werden müssen[3].

a) Versicherungsgrundsatz

Die Versicherungen sind vom sog. Äquivalentsprinzip beherrscht. Das bedeutet, dass sich die Versicherungsleistungen in Form der Schadensaufwendungen einerseits und die Gegenleistungen in Form von Beiträgen der insgesamt an der Versicherung Beteiligten andererseits entsprechen, oder genauer, Schadensaufwendungen und Risikoprämien (Nettoprämien) entsprechen einander. Ein Teil der Bruttoprämien wird auf die Finanzierung der Versicherungsanstalt verwendet. Der gewährte Versicherungsschutz hat, wirtschaftlich gesehen, seinen Grund und seine Begrenzung

---

1) Manes, das Versicherungswesen S. 3
2) z. B. BSG, Urt. v. 10.12.1957 in E 6/ 213 ff, 218, 227
3) BVerfG, Urt. v. 10.5.1960 in E 11/105 ff, 112, 113

in den Beitragsleistungen. Auch rechtlich gesehen beruht er darauf, denn der Versicherungsnehmer verpflichtet sich zu einer Gegenleistung, der Beitragszahlung. Im einzelnen charakterisieren folgende Merkmale jede Versicherung:

(1) Entstehen einer Risikogemeinschaft zum Schutz von gleichartigen und schätzbaren Schadensfällen.

(2) Risikoausgleich unter den Versicherten in der Weise, dass insgesamt so viel durch Beiträge aufgebracht wird, dass für die tatsächlich eintretenden Versicherungsfälle genügend Mittel zur Verfügung stehen[1].

Die Versicherung verfolgt damit eine wirtschaftliche Selbstsicherung der Versicherungsnehmer. Gegenüber der Grundform der Selbstsicherung, dem Sparen, bedeutet das Entstehen von Risikogemeinschaften einen Übergang zu einer gemeinschaftlichen Selbsthilfe. Nicht mehr allein der einzelne Versicherte wird von dem Schadensfall betroffen, die Risikogemeinschaft insgesamt tritt für ihn ein. Dadurch gewinnt der Solidaritätsgedanke Einfluss[2].

Zu prüfen ist nun, inwieweit das Äquivalentsprinzip auch in dem Sozialversicherungsrecht bei der Alterssicherung verwirklicht ist.

aa) Annäherungen an die Privatversicherung

(1) In der gewissen Abhängigkeit der Versicherungsleistungen von den gezahlten Beiträgen ist eine Annäherung zu erkennen. Das gilt einmal für die Finanzierung der Altersrenten insgesamt. Die vom Staat für die Sozialversicherung als Ganzes gewährten Zuschüsse sollen nach ausdrücklicher Bestimmung[3] nur

---

1) Mahr, S. 136, 137; Bogs, Grundfragen S. 15-19
2) Albrecht, Ablehnung oder Erneuerung der Bismarck'schen Sozialversicherung S. 11, 12; Bogs aaO S. 29
3) Vgl. §§ 1382 mit 1389 Abs. 1 RVO, §§ 109 mit 116 Abs. 1 AVG

Zuschüsse zu den Aufgaben der Sozialversicherung sein, die nicht der Alterssicherung dienen. Danach wird die Finanzierung zumindest prinzipiell nur mit den Versicherungsbeiträgen durchgeführt. Ähnlich wie bei einer Privatversicherung stehen sich somit Versicherungsbeiträge und Aufwendungen der Versicherung gegenüber.

Eine Annäherung ist auch bei der Abhängigkeit der einzelnen Versicherungsleistungen von den jeweils zu entrichtenden Beiträgen zu erkennen. Wie bereits früher gezeigt wird die Höhe der Sozialrenten zwar nicht unmittelbar von den tatsächlich gezahlten Beiträgen bestimmt, sondern von dem Bruttoarbeitsentgelt, da die Beiträge aber auch nach dem Arbeitsverdienst berechnet werden, entspricht die Rentenhöhe in der Regel auch den jeweils geleisteten Versicherungsbeiträgen. Die Rente ist damit mittelbar mit den Beiträgen verbunden, sie ist insoweit individualisiert. Damit steht sie einer gewöhnlichen Versicherung mit leistungsadäquaten Beiträgen sehr nahe.

Gegen das Versicherungsprinzip spricht es nicht, dass die Versicherungsbeiträge der folgenden Generation zur Finanzierung der Renten verwendet werden. Zumindest soweit dabei nicht verhältnismässig mehr an Beiträgen von den Jüngeren zu übernehmen ist, als wenn sie zur eigenen Alterssicherung Beiträge zu zahlen hätten, handelt es sich um Versicherungsbeiträge wie bei anderen Versicherungen auch. Dass die Beiträge nicht von den Rentnern selbst gezahlt wurden sondern von anderen Versicherungsnehmern, ist ein normaler Versicherungsvorgang.

(2) Für eine Annäherung spricht weiter, dass bei der Sozialversicherung der Eintritt des Versicherungsfalles wie bei einer sonstigen Versicherung objektiv feststeht und nicht wie bei einem Antrag des Versicherten verschoben werden kann [1].

---

1)Vgl. im einzelnen Wannagat, Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts, S. 12

(3) Eine gewisse Annäherung ist auch bei der Organisation der Versicherung zu erkennen. Es handelt sich dabei um Selbstverwaltung mit grundsätzlicher Eigenverantwortlichkeit der Versicherungsanstalten als selbständige Anstalten des öffentlichen Rechts[1]. Der Staat ist auf ein Aufsichtsrecht beschränkt. In den Aufsichtsbereich fällt dabei nur die Nachprüfung der Gesetzmässigkeit (z. B. bei Erlass der Satzungen), dagegen sind Zweckmässigkeitsfragen von einer Nachprüfung ausgeschlossen[2].

(4) Schliesslich entspricht auch die Möglichkeit, die Sozialversicherung freiwillig fortzusetzen dem Versicherungsgrundsatz. Die freiwillige Versicherung kann dabei in drei Formen durchgeführt werden, nämlich als Selbstversicherung, als freiwillige Weiterversicherung einer früher bestehenden Pflichtversicherung oder als freiwillige Höherversicherung einer bereits bestehenden Pflichtversicherung[3]. Die freiwillige Weiterversicherung wurde allerdings erschwert, da sie nun nicht mehr bereits nach einem halben Jahr Pflichtversicherung möglich ist, sondern erst nach fünfjähriger Versicherungszugehörigkeit.

Wie sehr sich Sozialversicherung und Privatversicherung sie ähnlich sind, geht auch daraus hervor, dass in der Praxis nebeneinander und oft im scharfen Konkurrenzkampf stehen[4].

bb) Unterschiede zur Privatversicherung

(1) Zunächst ergibt sich eine unterschiedliche Regelung bei der

---

1) BVerfG Urt. v. 10.5.1960 in E 11/105 ff, 112, 113
2) Im einzelnen 2 Gutachten v. Weber und Salzwedel in AngV 67/62-64
3) §§ 1233, 34 Abs. 1 RVO §§ 10, 11 Abs. 1 AVG; eine Selbstversicherung ist nach den Reformgesetzen v. 1957 nicht mehr möglich
4) Vgl. z. B. Rohrbeck-Roehrlein-Meyrich S. 27, 28

Frage nach der jeweiligen Gesetzgebungszuständigkeit.
Die Privatversicherung ist als Teil des Rechts der Wirtschaft unter Art. 74 Nr. 11 GG einzuordnen, die Sozialversicherung ist dagegen ausdrücklich in Art. 74 Nr. 12 GG aufgeführt.
(2) Auch darin, dass die Privatversicherung von dem Grundsatz der Vertragsfreiheit beim Versicherungsabschluss ausgeht, die Sozialversicherung dagegen Versicherungspflicht vorsieht, liegt ein weiterer Unterschied [1].
(3) Ein Unterschied besteht auch hinsichtlich des Ausmasses, das dem Einfluss von sozialpolitischen Gedanken in dem jeweiligen Versicherungssystem zukommt. Im folgenden soll zusammenfassend für alle Einzelerscheinungen eines solchen Einflusses vom "sozialen Ausgleichsstreben" gesprochen werden. Es ist die Beobachtung zu machen, dass auch in der Privatversicherung im steigenden Mass soziale Leistungen zu der eigentlichen Versicherungsleistung hinzukommen [2]. Dies spricht für eine gewisse Angleichung der beiden Versicherungsarten. Allerdings geht das der Sozialversicherung immanente Ausgleichsstreben über das blose Streben nach Risikoausgleich bei den Privatversicherungen hinaus [3].
Das soziale Ausgleichsstreben wird bei mehreren Regelungen im Sozialversicherungsrecht sichtbar.
(a) So werden die Unterschiede bei dem für die Rentenberechnung zugrundeliegendem Arbeitseinkommen aus sozialen Gründen auf ein Durchschnittseinkommen abgestimmt. Das geschieht dadurch, dass die Bemessungsgrundlagen im Einzelfall als höher liegend fingiert werden. So werden z. B. die in den ersten 5 Jahren der Beschäftigung erreichten Arbeitsein-

---

1) Im einzelnen v. Altrock, in Festsch. f. Bogs S. 19, 20
2) Möller in Festsch. f. Schmitz Bd. 2 S. 397
3) Bogs, in DÖV 55/622

kommen bei der Berechnung ausser acht gelassen und an ihre Stelle das Einkommen des übrigen Arbeitslebens gesetzt, wenn dies für den Betroffenen günstiger ist[1].

(b) Ein sozialer Ausgleich zeigt sich auch darin, dass die Renten z. T. nach dem jeweiligen Bedarf der Rentner ausgerichtet sind, unabhängig von der Höhe des Arbeitseinkommens oder der geleisteten Beiträge.[2]

(c) Weiter gehört auch die Anrechnung von fiktiven Versicherungs- bzw. Wartezeiten zu dem von der Sozialversicherung übernommenem sozialen Ausgleich und zwar deshalb, weil hier zu Gunsten der Versicherten eine Mehrleistung erbracht wird, ohne dass diese dafür die entsprechenden Beiträge zu entrichten hätten. Hierher gehören insbes. die Anerkennung von Ersatz- und Ausfallzeiten[3].

(4) Schliesslich bestehen auch Unterschiede bei einzelnen Formen der Organisation. Zwar werden beide Versicherungen im Rahmen der Selbstverwaltung selbständig organisiert, bei dem Aufbau der Sozialversicherungsträger sind aber soziale Einflüsse festzustellen. So sind beispielsweise die Sozialpartner an der Verwaltung mit beteiligt[4].

Zusammenfassend ist also festzustellen, dass die Sozialversicherung sich sehr stark der Privatversicherung annähert. Zwischen den beiden Versicherungssystemen bestehen aber noch im gewissen Umfang Unterschiede.

---

1) Vgl. im übrigen Schewe in Festsch. f. Bogs S. 346-348
2) §§ 1262, 1264 - 67 RVO, §§ 39, 41-44 AVG
3) Schewe, aaO S. 341, 342
4) § 2 d. Ges. ü. Selbstverwaltung u. über die Änderungen v. Vorschriften auf dem Gebiet der Sozialversicherung v. 22. 1. 1951, BGBl I S. 124

b) Versorgungsgrundsatz, Alimentation

Auch hier müssen wie bei den entsprechenden Untersuchungen im Beamtenrecht Alimentationseinflüsse - Kriterium das Ausmass der Leistungen- und Einflüsse des Versorgungsgedankens -Grund für die Leistungen- auseinandergehalten werden.
Die Rentenreform von 1957 mit dem Gedanken der Rente als Lebensgrundlage bedeutet ohne Frage eine verstärkte Übernahme des Alimentationsgedankens. Weiter verstärkt wurde diese Tendenz zum Alimentationsprinzip hin durch die inzwischen zahlreich ergangenen Rentenanpassungsgesetze[1], die alle das gleiche Ziel, ausreichende Lebensgrundlage, hatten. Schon an dieser Stelle der Untersuchungen kann die Feststellung getroffen werden, dass durch dieses Anheben der Altersrente nach Sozialversicherungsrecht ein früher oft gebrauchtes Unterscheidungskriterium zwischen Beamten und Angestellten und Arbeitern zumindestens ernsthaft in Frage gestellt ist.
Ein Einfluss des Versorgungsgrundsatzes kommt im Sozialversicherungsrecht insbes. bei drei Erscheinungen in Betracht, bei der Beitragszahlung durch die Arbeitgeber und die noch aktiven Arbeitnehmer und daneben bei den staatlichen Zuschüssen zur Versicherung.

aa) Arbeitgeberbeiträge

Die Rentenreformgesetze gehen nach der amtlichen Begründung davon aus, dass nicht mehr allein die zur Sozialversicherung geleisteten Beiträge Grundlage für das Altersruhegeld sind,

---

1) Untersuchungen der DAG f. d. Stand Juli 1966 bei Meenzen ArbuSozR 66/ 198

sondern dass jeder Angestellte und Arbeiter im wesentlichen durch sein Leben in Arbeit einen seiner Arbeitsleistung entsprechenden Anspruch auf Versorgung im Alter verdient hat; dieser Anspruch müsse mit den Beitragszahlungen der augenblicklich Arbeitenden ermöglicht werden. So heisst es: " die gegenwärtige Generation der arbeitenden Bevölkerung ist verantwortlich für die Sicherung derjenigen, die vor ihr zur Vermehrung des Sozialprodukts beigetragen haben. Sie kann von der nächsten Generation nicht nur aufgrund der im Gesetz festgesetzten Verpflichtung, sondern mit gleichem inneren Recht eine entsprechende Verantwortlichkeit fordern. Damit wird auf umfassender Basis ein gesellschaftspolitisch notwendiger Ausgleich zwischen den Generationen -wie er sich tatsächlich seit längerem vollzieht- auch im Gesetz zum Ausdruck gebracht"[1]. Die Alterssicherung nach Sozialversicherungsrecht beruht damit teilweise auf einem ähnlichen Versorgungsgedanken wie auch die Beamtenversorgung[2], nur mit dem Unterschied, dass hier der Dienstherr, also der dahinterstehende Staat, bzw. dort die noch Arbeitenden, also eine bestimmte Gesellschaftsschicht im Staat, die Versorgungslast zu tragen hat.
Die Grundlage für diese Versorgung bildet die Beteiligung der Arbeitgeber -neben den Arbeitnehmern zur arbeitenden Generation gehörend- an der Altersversorgung in Form der hälftigen Beitragszahlung. Denn damit trifft sie eine über die Vergütung der einzelnen Dienstleistungen hinausgehende Verpflichtung.

bb) Arbeitnehmerbeiträge

Auch an einer Versorgung der Rentner durch die noch berufstätigen Arbeitnehmer ist zu denken und zwar immer in den

---

1)BT Drucks. 2 Wahlper. Nr. 2437 S. 57 ff, 59
2) So z. B. Stamm in NDBZ 67/3

Fällen, wo die noch im Arbeitsprozess Stehenden wegen der grösseren Zahl der Rentner verhältnismässig mehr an Beitragszahlungen zu erbringen haben, als wenn sie die eigene Alterssicherung finanzieren würden. Hat dagegen die jüngere Generation nicht verhältnismässig mehr an Beitragszahlungen zu übernehmen bzw. wegen der im Vergleich kleineren Zahl der Rentner sogar weniger, scheidet Versorgung von vornherein aus. Bei den Fällen, für die also eine Versorgung in Frage kommen kann, handelt es sich in Wirklichkeit um eine Form der Selbsthilfe, wie sie auch den Privatversicherungen eigen ist. Allerdings werden hier anders als bei einer Versicherung die Beiträge nicht von den Rentnern selbst aufgebracht, doch kommt es über einen Generationsausgleich zu einer im Ergebnis den jetzigen Rentnern zuzurechnenden Beitragszahlung. [1)]

cc) Staatszuschüsse

Wie schon früher dargelegt, soll die Rentenversicherung,ohne Bundeszuschüsse zu beanspruchen, finanziert werden. Nach einer anderen Bestimmung[2)] ist aber eine Bundesgarantie für die Fälle vorgesehen, wo die Versicherungsbeiträge zur Finanzierung nicht ausreichen. Insoweit kann also auch die Rentenversicherung staatliche Zuschüsse erhalten und sie erhält sie auch[3)]. Im Jahre 1966 waren es für die Arbeiterrentenversicherung rd. 5,3 Mrd. DM, für die Angestelltenversicherung rd. 1,2 Mrd. DM. Das entspricht einem Anteil an der Gesamtfinanzierung der Rentenversicherungen von 26 %. Diese Zuschüsse werden dafür bezahlt, dass die Rentenversicherung -wie schon früher nachgewiesen- z. T. soziale Aufgaben übernommen hat, die über eine reine Alterssicherung

---

1) Vgl. Schewe i. Festsch. f. Bogs S. 339
2) § 1384 RVO § 111 AVG
3) Schnabel in DArbG 67/68, 69

hinausgehen und an sich vom Staat auszuführen wären.

Die Zuschüsse sind daher richtigerweise als echte Beitragsleistungen des Staates anzusehen[1]. Wegen des allmählichen Zurückgehens der Kriegsfolgelasten[2] werden auch die Staatszuschüsse, gemessen nach dem Prozentsatz der Beteiligung an der Gesamtfinanzierung kleiner[3], sie bleiben aber in concreto immer noch beachtlich hoch[4].

Diese Beiträge in Form der Staatszuschüsse können in der Praxis nicht in der Weise von den anderen Beiträgen getrennt werden, dass ihre ausschliessliche Verwendung für die sozialen Aufgaben der Versicherung gesichert wäre. Sie dienen wie die anderen Beitragsgelder auch z. T. der Gesamtfinanzierung der Rentenversicherung. In nächster Zukunft wird dies voraussichtlich sogar in steigendem Masse der Fall sein, denn infolge der immer ungünstiger werdenden Verhältniszahlen von Rentnern zu Beitragszahlern als Folge der beiden Weltkriege[5] wachsen die Schwierigkeiten der Rentenfinanzierung ständig; die gesetzliche Bundesgarantie wird also beansprucht werden[6].

Von daher gesehen haben die laufend gezahlten Bundeszuschüsse wie die Arbeitgeberbeiträge Versorgungscharakter.

---

1) Schnabel aaO; Schewe in SozS 66, Beil. z. H. 5 S. 10 ff

2) Für deren Deckung die Einrichtung der Ersatzzeiten hauptsächlich geschaffen wurde

3) V. 1957 35 % über 1966 26 % zu 1967 voraussichtl. 20 % Schnabel aaO

4) Einzeluntersuchungen bei Schewe aaO S. 5 ff

5) bei den Rentnern die geburtsstarken Jahrgänge aus der Zeit vor dem 1. Weltkrieg, demgegenüber bei den Beitragszahlern die geburtenschwachen Kriegsjahrgänge, wobei sich jetzt insbes. die Folgen des 2. Weltkriegs mehr und mehr auszuwirken beginnen

6) Möller in Festsch. f. Schmitz Bd. 2 S. 394, 395
Schnabel aaO 1956 auf einen Versorgten etwa 3 Beitragszahler, 1974 voraussichtlich auf einen Versorgten 2 Beitragszahler

c) Fürsorgeprinzip

Anders als bei der früheren Armenfürsorge wird der Fürsorgeberechtigte nach den in Art. 1, 2, 20, 28 GG enthaltenen allgemeinen Grundsätzen[1] insoweit wie jeder andere Bürger als selbständige, sittlich verantwortliche Persönlichkeit anerkannt und hat einen Anspruch darauf, ein menschenwürdiges Leben zu führen[2]. Zur Gewährung der Fürsorge im Einzelfall sind die Träger der öffentlichen Fürsorge verpflichtet[3]. Dieser Rechtsanspruch erwächst aber nur dem Grunde nach. Der Berechtigte erhält keine z. B. in Entgelt bestimmten Ansprüche, er erhält nur einen Anspruch auf eine geeignete individuelle Hilfe[4].
Die grundsätzliche Annäherung des fürsorgerechtlichen Anspruchs in dieser Hinsicht an den sozialversicherungsrechtlichen Anspruch schuf eine günstige Voraussetzung für eine Übernahme von Fürsorgegrundsätzen ins Sozialversicherungsrecht. So wird z. B. bei Anrechnungsbestimmungen in Fällen, wo verschiedene Versicherungsleistungen zusammentreffen, eine Art gemilderte Bedürftigkeitsprüfung durchgeführt[5].
Trotz dieser teilweisen Übernahme von fürsorgerechtlichen Grundsätzen bleiben aber prinzipielle Unterschiede bestehen. Schon bei der unterschiedlichen Gesetzgebungskompetenz zeigt sich dies: öffentliche Fürsorge wird nach Art 74 Nr. 7 GG, Sozialversicherung hingegen nach Art. 74 Nr. 12 GG gesetzlich geregelt. Dass beide Versorgungssysteme nicht auf der gleichen Grundlage beruhen, folgt auch daraus, dass die

---

1) Maunz-Dürig Art. 2 Abs. 2, Rn. 27; Bogs in DÖV 55/ 622
2) So insbes. Rohwer-Kahlmann in ZfSozR 67/1 ff, 15; Fichtner aaO S. 385 ff
3) BVerwG, Urt. v. 24.6.1954 in E 1/159 ff, 161; v. 1.7.1955 in E 2/184, v. 3.4.1957 in E 5/ 27, ff, 29
4) z.B. § 3 Abs. 1 BSHG
5) § 1278 RVO, § 55 AVG
Vgl. auch Bogs, Grundfragen S. 35 ff; Muthesius in Festsch. f. Bogs S. 247 ff;
BVerfG Beschl. v. 22.1.1959 in E 9/ 124 ff, 133, danach habe die SozVers. von jeher ein Stück staatliche Fürsorge enthalten;

Sozialversicherung mit der bereits beschriebenen Übernahme des Versicherungsprinzips zumindest zu einem Teil auch auf einem System der Selbsthilfe aufbaut, die öffentliche Fürsorge hingegen einem System der Fremdhilfe folgt[1]. Insgesamt gesehen kann daher der Fürsorgegrundsatz nicht über die bestehenden Einflussnahmen bei einzelnen Regelungen hinaus einen grundsätzlichen Versorgungsgedanken im Recht der Sozialversicherung darstellen; ihm kommt nur eine untergeordnete Rolle zu[2].

2. Zusatzversorgung

a) Versorgungsgrundsatz, Alimentation

Das bei der Sozialversicherung hinsichtlich des Alimentationsgedankens bereits Ausgeführte gilt hier noch in verstärktem Masse, da die Zusatzversorgung ja unmittelbar eine beamtenähnliche Versorgung anstrebt und dabei auch Erfolge erzielt hat[3].

Was den Einfluss des Versorgungsgedankens angeht, so sind anders als bei der Sozialversicherung bei der Zusatzversorgung keine Staatszuschüsse vorgesehen, sondern nur Beiträge der Arbeitnehmer und Arbeitgeber und daneben noch eine sich der jeweiligen finanziellen Situation der Versorgungsträger anpassende Ausgleichszahlung der Arbeitgeber. Für die Arbeitnehmerbeiträge gilt das bei der Sozialversicherung Ausgeführte entsprechend. Auch hier kann der Umstand, dass die Rentner von der nachfolgenden Generation die Renten finanziert bekommen, nicht darüber hinwegtäuschen, dass es dabei im Grunde um eine Form der versicherungsrechtlichen

---

1) Bogs, Grundfragen S. 22; Muthesius Fürsorgerecht S. 4; Wannagat, Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts S. 7

2) Vgl. auch Bogs, die Einwirkung verfassungsrechtlicher Normen auf das Recht der sozialen Sicherheit S. G 8; Wannagat aaO S. 31-33

3) Vgl. die Ergebnisse einer Untersuchung der DAG f. Juli 1966 bei Meenzen AruSozP 66/198, wonach die Aufstockung der Grundrente ca. 15 - 20 % beträgt.

Selbsthilfe geht.

Wie bei den Arbeitgeberbeiträgen zur Sozialversicherung sind auch hier die auf den Arbeitgeberbeiträgen beruhenden Teile der Rente als Versorgungsleistungen einzuordnen, da die Verpflichtung zur Beitragszahlung auch hier auf den gleichen Grundlagen beruht. Ausser der Beitragslast trifft den Arbeitgeber eine für einen jeweiligen Deckungsabschnitt von 10 Jahren festgelegte Umlagezahlung, die z. Zt. 4 % beträgt[1]. Diese Umlage hat eine Ausgleichsfunktion zu erfüllen und richtet sich in ihrer Höhe nach der jeweiligen Finanzlage der Versorgungskassen[2].

Eine Bundesgarantie wie bei der Sozialversicherung ist damit nicht nötig.

Auch die aufzubringenden Umlagegelder der Arbeitgeber wirken sich hinsichtlich der Rente als Versorgungsmassnahmen aus.

b) Versicherungsgrundsatz

Auch für die Geltung des Versicherungsgrundsatzes im Zusatzversorgungsrecht kann weitgehend auf das im Abschnitt SozialversicherungDargelegte verwiesen werden. Im folgenden soll daher nur auf Besonderheiten näher eingegangen werden.

aa) Für eine Annäherung an die Privatversicherung gilt dabei insbesondere:

Die Zusatzrente ist beitragsabhängig. Beitrag ist insoweit auch die aufzubringende Umlage, da sie ja eine auf 10 Jahre festgelegte gleichmässige Zahlung bedeutet. Die Beitragsabhängigkeit zeigt sich ganz deutlich darin, dass die Finanzierung der Versorgung von Bundeszuschüssen überhaupt unabhängig ist.

---

1) § 76 Sa.
Auch für die kommunalen Zusatzversorgungskassen sind ähnliche Regelungen vorgesehen, vgl. Kleber in BayBgm 67/29-33

2) Für die ersten 30 Jahre wird ein Ansteigen auf 8 %, vielleicht sogar 15 % voraus berechnet, Meenzen ArbuSozP 66/198 f

Der organisatorische Aufbau nach Grundsätzen der Selbstverwaltung folgt auch hier aus der öffentlich-rechtlichen Natur der Versorgungskasse als Anstalt des öffentlichen Rechts. Auch die versicherungsähnliche Möglichkeit der freiwilligen Weiterversicherung ist ausdrücklich vorgesehen[1].

bb) An Unterschieden gegenüber der Privatversicherung sind festzustellen: Die Gesetzeskompetenz für die Regelung der Zusatzversorgung hängt sehr eng mit der Regelung des Beschäftigungsverhältnisses der Versorgungsnehmer zusammen. Unter welche Zuständigkeit das Beschäftigungsverhältnis einzuordnen ist, wird noch später im einzelnen zu prüfen sein, fest steht jedenfalls soviel, dass es nicht wie die Privatversicherung unter Art. 74 Ziff. 12 GG fällt[2].

Die Versicherungspflicht trifft hier zwar den Arbeitgeber und nicht den Versorgungsnehmer selbst, gegenüber der ohne Versicherungszwang arbeitenden Privatversicherung bedeutet aber auch das einen Unterschied.

Auch bei der Zusatzversorgung ist ein soziales Ausgleichsstreben festzustellen, so sind auch hier insbes. Ersatz- und Ausfallzeiten vorgesehen[3]; bei den übrigen derartigen Einflüssen fehlt dagegen eine Entsprechung zum Sozialversicherungsrecht.

Insgesamt gesehen steht die Zusatzversorgung der Privatversicherung noch näher.

c) Fürsorgeprinzip

Ähnlich wie bei der Sozialversicherung sind auch bei der Zusatzversorgung vereinzelt Einflüsse des Fürsorgegedankens festzu-

---

1) §§ 32, 33 Sa.
2) Im einzelnen Vetter S. 47 ff
3) § 42 Abs. 2, a, b Sa.
Vgl. auch Gilbert-Hesse § 42 Anm. 2

stellen, so z. B. bei der Bestimmung, dass bei der Berechnung der Zusatzrente der Bruttoarbeitsentgelt der letzten drei Jahre vor dem Versorgungsfall zugrunde gelegt wird[1] und nicht der zuletzt bezogene Entgelt, da dieser gegen die Pensionierung hin entsprechend dem Nachlassen der körperlichen Arbeitskraft erfahrungsgemäss immer geringer wird.
Hinsichtlich der grundsätzlichen Unterschiede gilt das gleiche wie bei der Sozialversicherung; insgesamt gesehen spielt auch bei der Zusatzversorgung das Fürsorgeprinzip nur eine untergeordnete Rolle.

C. Vergleich

Die beiden Versorgungssysteme, das nach Beamtenrecht und das nach Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrecht stehen z. T. unter einem ähnlich starken Einfluss der einzelnen Versorgungsprinzipien. Das gilt für den Einfluss des Versorgungsgrundsatzes, des Alimentationsgedankens und des Fürsorgegrundsatzes. Letzterer hat aber in beiden Systemen eine nur untergeordnete Rolle und besitzt daher für die Frage nach der Verwandtschaft beider Systeme keine besondere Aussagekraft. Der Schwerpunkt der diesbezüglichen weiteren Untersuchungen muss bei dem Versorgungsgrundsatz liegen. Hier sind zwei verschiedene, jeweils auf den Abbau der bisherigen Unterschiede der beiden Systeme hinwirkende Bewegungen sichtbar geworden: zum einen die Entwicklung bei Sozialversicherungs- bzw. Zusatzversorgungsrecht zu einem beamtenrechtlichen Versorgungssystem hin mit der gleichzeitig deutlicher werdenden Verwirklichung des Alimentationsgedankens und zum anderen die Wegbewegung der Beamtenver-

---

1) § 43 Abs. 1 Sa
Vgl. auch Gilbert-Hesse § 43 Anm. 1

sorgung von dem reinen Versorgungs- und Alimentationsprinzip zu einem mehr auf den Gedanken von Leistung- Gegenleistung aufbauendem System hin.

Für die weitere Prüfung ist für beide festzustellenden Entwicklungen jeweils die Einbeziehung des beamtenrechtlichen Dienstverhältnisses und die Prüfung der Stellung der Beamten im Staat erforderlich. Nur so kann festgestellt werden, wie weit die bisherige Sonderstellung der Beamten hinsichtlich der Versorgung gegenüber den Angestellten und Arbeitern im öffentlichen Dienst noch gerechtfertigt ist.

Teil 3: Die Angleichungstendenz im öffentlichen Dienst

Der öffentliche Dienst ist nicht mehr so klar aufgegliedert wie früher. Die Ursachen dafür sind insbes. die fortschreitende technische Entwicklung und damit verbunden die Vergrösserung des Verwaltungsapparates. Damit wuchs insbes. die Zahl der Angestellten und Arbeiter in der öffentlichen Verwaltung. Diese erhielten auch immer mehr beamtenähnliche Aufgaben. Angesichts dieser Entwicklung sprechen viele von einer akuten Krise des Berufsbeamtentums[1]. Pfennig meint, dass Beamte und nichtbeamtete Bedienstete qualitativ und quantitativ gleiche Aufgaben erfüllen würden[2]. Der Soziologe Neuloh[3] sagt für die Zukunft eine Angestelltengesellschaft voraus, da bürgerliche Gesellschaftsformen und solche der Intellektuellen bisher immer wirkungslos geblieben seien. Dagegen könnten die Angestellten mit den Problemen der hochkomplizierten industriellen Sozialsysteme am besten fertig werden und auf diese Weise sich einen immer grösser werdenden Einfluss verschaffen. Andere meinen, es beginne sich ein typisches Angestelltendenken -worunter sie ein Streben nach mehr Freizügigkeit, höherem Einkommen und nach unbegrenzten Aufstiegsmöglichkeiten verstehen- durchzusetzen[4].
Aus all diesen Überlegungen heraus fordert insbes. die Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, Transport und Verkehr die Gleichstellung der Angestellten und Arbeiter mit den Beamten. Das jüngste Beispiel für diese Forderung ist der Vorschlag eines Bewährungsaufstiegs für Angestellte[5].

---

1) z. B. Forsthoff in DÖV 51/460, 461; Neeße in NDBZ 66/20; Weber, W. in NDBZ 65/141; Lochbrunner in ZBR 63/282
2) Pfennig, Begriff des öffentlichen Dienstes S. 30
3) Neuloh, Die weisse Automation S. 190
4) Neeße in ZBR 67/33 ff, 39, zitiert Max Weber: Beamte und Angestellte gleichen einander in der Theorie "als Agenten übergreifender Prozesse, die am Gehäuse der Hörigkeit schaffen".
5) Dazu Eckart in "Die Zeit" Nr. 44 v. 28.10.1966 S. 34

I. Die tatsächlichen Verhältnisse

1. Geschichtliche Entwicklung

a) Beamte

Auf das bereits zur Entwicklung der Beamtenversorgung Ausgeführte wird Bezug genommen.
In Preussen z. Zt. Friedrich d. Grossen wurde die bis dahin vorherrschende Auffassung, in der Beamtenstellung in erster Linie eine vorteilhafte Erwerbsquelle zusehen, abgelöst durch ein hohes Pflichtbewusstsein. Für die Beamten als Staatsdiener waren nun Pflicht und Treue wesentlicher Inhalt des Dienstverhältnisses geworden, was für sie umgekehrt mehr Anerkennung und Ehre einbrachte. In der kaiserlichen Zeit der Mitte des 19. Jahrhunderts bildete sich ein hohes Berufs- und Leistungsethos bei den Beamten aus. Die Auswahl der Beamten erfolgte nach strengen Qualitätsmasstäben. Die Personalpolitik unterstand dem Monarchen und war unabhängig von aussenstehenden politischen oder wirtschaftlichen Interessensgruppen. So bildete die Verwaltung ein personell und institutionell geschlossenes System[1].
Die Bestimmung des Beamtenbegriffs richtete sich nach materiellen Gesichtspunkten, nämlich danach, ob im Einzelfall ein ganzes Amt mit entsprechender Amtsstellung übertragen wurde. Kriterien für eine solche Amtsausübung bildeten dabei die Wahrnehmung von obrigkeitlichen Funktionen und die Eigenverantwortlichkeit des Bediensteten[2]. Demgegenüber

---

1) Vgl. die eingehende Darstellung bei Köttgen, das dt. Berufsbeamtentum u. die parlamentarische Demokratie S. 17 ff, 29 ff Weber, W. Staats- und Selbstverwaltung der Gegenwart S. 102
2) RGZ, Urt. v. 17.9.1891 in E 28/80 ff, 85, v. 24.11.1922 in E 106/ 17ff, 19 und noch einmal ausdrücklich in Urt. v. 29.9.1931 in E 134/17 ff

fielen die ersten Versuche einer Bestimmung nach formalen Gesichtspunkten nicht ins Gewicht. So war zwar in § 4 des Reichsbeamtengesetzes vo, 31. 3. 1873 vorgeschrieben, dass bei der Anstellung eines Beamten diesem eine entsprechende Urkunde auszuhändigen sei, doch hatte die Aushändigung nur deklaratorische Bedeutung[1].

Die Weimarer Republik wollte das noch weitgehend intakte Berufsbeamtentum so wie es war übernehmen. Die Veränderungen, die die Ablösung der Monarchie durch den Parlamentarismus brachte, waren aber nicht ohne Einfluss auf das Beamtentum geblieben. Die bedeutsamste Änderung war insoweit die Einschränkung des Gewaltenteilungsgrundsatzes. Die Exekutive, Regierung und Verwaltung, wurde vom Parlament abhängig. So musste die Regierung zurücktreten, wenn ihr vom Parlament das Vertrauen entzogen wurde. Entsprechend der jeweiligen Mehrheitsverhältnisse wechselten die Inhaber der Ministerposten und damit oftmals der ganze von ihm bestimmte Kurs der Verwaltung[2]. Damit kam ein unruhiges Moment in die Verwaltung. Da die Tendenz nun immer deutlicher dahin ging, den politischen Parteien mehr Einfluss auf die Verwaltung zu verschaffen, war die Neutralität der Beamten gefährdet. Bei der dabei immer deutlicher werdenden Ämterpatronage war zunächst eine Rechtfertigung insofern gegeben, als sie verfassungspolitisch notwendig war. Für bestimmte Verwaltungsstellen waren politisch zuverlässige, d.h. aber demokratisch gesinnte Beamte notwendig; die zum grossen Teil konservativ monarchisch eingestellten älteren Beamten waren insoweit nicht geeignet, man musste die Jüngeren in Dienst nehmen. Diese standen meistens in Verbindung mit politischen und sonstigen neuentstandenen Interessensgruppen. Die Ämterpatronage war

---

1) RGZ, Urt. v. 20. 2. 1914 in E 84/219 ff
2) Vgl. Köttgen aaO S. 42 ff, 48 ff

aber bald nur noch im Dienste der Parteipolitik[1)]. Eine weitere Veränderung bedeutete es, dass nun an die Stelle des bisherigen personellen Dienstherrn, dem Kaiser, eine abstrakte Verfassungstreue getreten war.

In der nationalsozialistischen Zeit wurde das Berufsbeamtentum in seiner Wirkungsmöglichkeit so stark eingeschränkt, dass es für seine eigentliche Aufgabe, eine nur nach Sachlichkeit ausgerichtete Verwaltung auszuüben, praktisch unfähig war. Die Unabhängigkeit der Beamten wurde besonders durch das Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums vom 7.4.1933[1a)] stark gefährdet. Dieses Gesetz verfolgte in erster Linie den Zweck, die Beamtenschaft nach nationalsozialistischen Vorstellungen zu überprüfen und die danach "unzuverlässigen" Beamten aus ihren Stellungen herauszudrängen[2)]. Dazuhin wurden die Beamten in zunehmendem Masse zum Parteieintritt genötigt. Mit Eintritt in die Partei waren sie aber den jeweiligen Wünschen der Partei gegenüber nahezu machtlos, da bei einem Widerspruch eine Zitierung vor das Parteigericht und ein Parteiausschluss drohte; der Parteiausschluss bedeutete auch das Ende der Beamtenlaufbahn.[3)] Die endgültige Liquidierung des Beamtentums erfolgte mit dem Reichstagsbeschluss vom 26.4.1942,[4)] das den Führer ermächtigte, die Beamten von sich aus aus dem Dienst zu entfernen.

Der Beamtenbegriff war formalisiert worden. Die Aushändigung einer Ernennungsurkunde bekam konstitutive Bedeutung[5)]. Gleichzeitig wurde allerdings der Versuch gemacht, die Beamten-

---

1) Köttgen aaO S. 105; Weber, W., Staats- und Selbstverwaltung der Gegenwart S. 89 ff; Nawiasky, die Stellung des Berufsbeamtentums im parlamentarischen Staat S. 7, 8; Eschenburg Herrschaft der Verbände S. 12-14; 1a) RGBl I S. 173

2) § 4 Abs. 1

3) Eschenburg aaO S. 14, 15; Suezmann in ZBR 64/1 ff; Neeße, NDBZ 66/19

4) RGBl I S. 247

5) §§ 3, 6 d. Beamtenrechtsänderungsgesetzes v. 30.6.1933, RGBl I S. 433, das führte später zu der gleichen Bestimmung in § 1 RBG durch Änderung. Auch § 27 Abs. 1 DBG enthielt diese Bestimmung

tätigkeit mehr nach materiellen Gesichtspunkten von den übrigen Bediensteten im öffentlichen Dienst abzugrenzen. So hiess es in der entsprechenden gesetzlichen Vorschrift[1]: Reichsbeamte dürfen nur eingestellt werden, soweit dauernd erforderliche Amtsstellen zu besetzen sind, die die Wahrnehmung obrigkeitlicher Aufgaben in sich schliessen oder die aus Gründen der Staatssicherheit nicht von Angestellten oder Arbeitern versehen werden dürfen. Diese Grundsätze galten nach einer ausdrücklichen Bestimmung[2] auch für die Länder, Gemeinden und sonstigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts.
Nach 1945 wurde in einigen Ländern, nämlich in Hessen, Berlin und Bremen die Beamtenschaft wie die sonstige Arbeitnehmerschaft nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen behandelt. Auch das Alliierte Beamtengesetz Nr. 15 vom März 1949[3] sah eine einheitliche Regelung vor.
Das Grundgesetz regelte die Stellung der Beamten in Art. 33 Abs. 4, 5 GG. Als wichtigste Beamtengesetze ergingen das Bundesbeamtengesetz am 14.7.1953, das Beamtenrechtsrahmengesetz am 1.7.1957 und die einzelnen Landesgesetze.

b) Die Angestellten und Arbeiter

Eine erste Fixierung des Rechts der Angestellten brachte das Handelsgesetzbuch von 1897. Es machte noch keinen Unterschied zwischen den in der Privatwirtschaft und den im öffentlichen Dienst Beschäftigten. Mit dem Anwachsen der im öffentlichen Dienst Beschäftigten[4] besonders wegen des ersten Weltkriegs

---

1) § 1 Satz 1 DBG
2) § 2 DBG
3) Fischbach Komm. 1951 Band 2 S. 1275 ff
4) Die Angestelltenschaft ist von 530 000 im Jahre 1882 auf 4 700 000 im Jahre 1939 angewachsen. Vgl. auch die bei Neeße in ZBR 67/36 verwendeten Statistiken; Vgl. Linke S. 35

und den Aufgaben der Kriegswirtschaft[1] wurden diese den Beamten immer ähnlicher und unterschieden sich mehr und mehr von den Angestellten und Arbeitern in der Privatwirtschaft. Gesetzlich fand das seinen Ausdruck z. B. in der Verordnung gegen Bestechung und Geheimnisverrat nichtbeamteter Personen vom 3. 5. 1917[2]; auch das Betriebsrätegesetz vom 4. 2. 1920[3] sah für den nichtbeamteten Bediensteten besondere Pflichten vor und untersagte u. a. den in Gas- Wasser- und Elektrizitätswerken Beschäftigten, ihre Betriebe zu bestreiken.

Tarifvertragliche Regelungen spielten für das Recht der nichtbeamteten Bediensteten zunächst nur eine untergeordnete Rolle. Das änderte sich mit den Teil-Tarifverträgen vom 4. 6. und vom 6. 11. 1920 für Angestellte. Die Verträge waren zwischen den Reichs- und preussischen Staatsverwaltungen und den grossen Angestelltenverbänden, insbes. demAllgemeinen Freien Angestelltenbund vereinbart worden. Der Vertrag vom 4. 6. 1920 regelte Einkommensfragen. Ähnlich wie bei der Beamtenbesoldung wurden 13 Vergütungsgruppen gebildet, die in etwa demmittleren, später auch dem gehobenen Dienst im Beamtenrecht entsprachen. Im Unterschied zur Besoldungsordnung wurde nicht nach Amt, sondern nach der tatsächlich erbrachten Leistung entlohnt[4]. Eine weitere Abhebung des Rechts der Angestellten im öffentlichen Dienst von den Angestellten in der Privatwirtschaft brachte der Reichsangestelltentarif[5] vom 2. 5. 1924. Die Rechtsverhältnisse der Beamten und Angestellten wurden danach in gewissem Zusammenhang stehend gesehen, eine Gleichsetzung war allerdings nie beabsichtigt[6].

---

1) für die zeitlich begrenzten Aufgaben der Kriegsverwaltung waren die lebenslänglich angestellten Beamten nicht geeignet
2) RGBl S. 393
3) RGBl IS. 147
4) Neeße in ZBR 67/35 ff
5) RBBl S. 113; Preussen und andere Länder folgten, wobei sie den RAT zum Muster nahmen
6) Wacke Das Recht der Angestellten und Arbeiter S. 5; Neeße in ZBR 67/ 36.

Dieser Trend zu einer Sonderbehandlung der Angestellten im öffentlichen Dienst wurde auch bei weiteren gesetzlichen Regelungen beibehalten. So sahen das erste Änderungsgesetz der Reichshaushaltsordnung vom 8. 3. 1930[1] und die Deutsche Gemeindeordnung vom 30. 1. 1935 [2] für die Angestellten im öffentlichen Dienst die gleiche Haftung vor wie sie für die Beamten bestand. Das Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums galt auch für Behördenangestellte und stellte sie in ein "Gefolgschaftsverhältnis gegenüber Führer und Reich". Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. 1. 1934[3] schloss die Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst in § 63 ausdrücklich aus. Für sie wurde am 23. 3. 1934 ein eigenes Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben[4] erlassen, das die öffentlichen Bediensteten verpflichtete, sich den anderen Volksgenossen gegenüber als "Vorbild" zu bewähren[5]. Aufgrund § 18 dieses Gesetzes ergingen mit Wirkung zum 1. 4. 1938 die drei grossen Tarifordnungen, die Allgemeine Tarifordnung (ATO) mit allgemein arbeitsrechtlichen Bestimmungen, die Tarifordnung für die Angestellten (TOA) und die Tarifordnung für die Arbeiter (TOB)[6]. Neben diesen Bestimmungen waren noch die verschiedenen Dienstordnungen aufgrund des Gesetzes über die Neuordnung des öffentlichen Dienstes v. 7. 2. 1938[7]

---

1) RGBl II S. 31, in §§ 32, 33
2) RGBl I S. 49 ff, in §§ 92, 93. Diese Regelung erging jetzt in Form eines Gesetzes, da die Gewerkschaften im Mai 1933 gewaltsam beseitigt wurden und die Arbeitgeberverbände sich unter politischem Druck kurze Zeit später auch aufgelöst hatten. Vgl. Ebert Die PersV 66/110
3) RGBl I S. 45
4) RGBL I S. 220
5) § 2 Abs. 2
6) Alle drei Tarifordnungen in RArbBl Nr. 12 v. 25. 4. 1938 S. IV 471ff
7) RGBl I S. 206

von Bedeutung.

Nach 1945 kam es zu einem schwer überschaubaren Nebeneinander von bundesrechtlichen und landesrechtlichen Tarifvereinbarungen. Wie schon an anderer Stelle erwähnt, wurden öfters Versuche unternommen, für Beamte und Angestellte ein einheitliches Dienstrecht zu schaffen. Das Bundesbeamtengesetz von 1953 stellte in § 191 eine neue tarifvertragliche Regelung, die die zunächst weiter geltenden Tarifordnungen von 1938 ersetzen sollten, in Aussicht. Diese Regelung erfolgte zuerst mit dem Manteltarifvertrag für gemeindliche Betriebe vom 22.5.1953[1]. Es folgten die Manteltarifverträge für die Arbeiter des Bundes, vom 25.5.1960[2], und die Arbeiter der Länder, vom 14.1.1959[3], und schliesslich der Bundesangestelltentarif vom 23.2.1961[4].

2. Öffentlicher Dienst im sozialen Rechtsstaat

Die Einführung des parlamentarisch demokratischen Staatssystems bewirkte eine starke Politisierung von Regierung und Verwaltung. Damit Hand in Hand ging ein Anwachsen des Einflusses von politischen Parteien und Interessenverbänden. Auch im Zuge der "Kommunalisierung", also der Ausbreitung des parlamentarischen Systems bis auf die untere Verwaltungsebene[5], haben sich Parteien und Verbände einen grossen Einflussbereich sichern können. Die Kennzeichnung der

---

1) bei Ambrosius Das Tarifrecht der Arbeiter im öffentlichen Dienst S, 44 ff
2) GBBl S. 265
3) z.B. niedersächs. MinBl S. 142
4) MinBlFin S. 214
5) ihre Grundlage hat sie in der starken Betonung des föderalistischen Systems im Grundgesetz

Bundesrepublik als pluralistischer Staat ist daher weitgehend gerechtfertigt[1].

Die starke Politisierung zeigt sich z. B. darin, dass die Minister als die Spitzen der Verwaltung regelmässig zugleich Parlamentsabgeordnete sind und als führende Mitglieder einer politischen Partei starke Impulse für die Parteiarbeit geben und umgekehrt auch annehmen. Hierher gehören auch die Fälle, wo aus rein politischen Erwägungen neue Ministerien geschaffen oder doch die Geschäftsverteilungspläne schon bestehender Ministerien geändert werden. Die Legislative beschränkt sich keineswegs auf reine Gesetzgebungsarbeit, sondern übernimmt von sich aus einen Grossteil der Regierungs- und Verwaltungsfunktionen. So nehmen sich z. B. sog. Aktionsausschüsse vieler Verwaltungsaufgaben an und drängen damit die Ministerialbürokratie zurück. Es ist eine starke Vermischung insbes. der Parlaments- mit Regierungsaufgaben festzustellen. Beide, Regierung und Parlament gehören der einheitlichen Sphäre des Politischen an. Der ohnehin schon von verfassungswegen (insbes. Art. 45 a, b GG) zugunsten der Legislative eingeschränkte Grundsatz der Gewaltenteilung wird damit in der Praxis nahezu aufgehoben[2]. Hinzukommt, dass die Selbstkontrolle der Legislative, die auf einer öffentlichen Auseinandersetzung mit einer starken Opposition beruht, mehr und mehr wegfällt, da bei der starken Überlastung der Abgeordneten die Parlamentsarbeit sich vom Parlament weg auf die einzelnen Ausschüsse verlagert[3].

---

1) Eschenburg, Herrschaft der Verbände S. 16 ff, 42 ff u. in "Die Zeit" v. 16.12.1960 S. 2; Weber, W., die Verfassung der Bundesrepublik in der Bewährung S. 30 - 33, 38, 39 und Gegenwart und Zukunft des höheren Beamtentums S. 6, 7, weiter in NDBZ 65/141; Peters, Wandlungen der öffentlichen Verwaltung in der neuesten Zeit S. 23

2) Bäumlin unter "Rechtsstaat" im ev. Staatslexikon

3) Vgl. auch Peters aaO S. 20 - 22

Der Einfluss der Parteien und der verschiedenen Interessengruppen auf die Verwaltung ist gegenüber der Weimarer Zeit noch grösser geworden. So werden den Verwaltungsstellen Ausschüsse und Beiräte zugeordnet, über die die einzelnen Gruppen Einfluss auf die Verwaltung nehmen können; das gilt insbes. für Personalentscheidungen, also die Entscheidung der Ämterpatronage.

Durch die 'Kommunalisierung' wurden vielfach früher der Verwaltung vorbehaltene Bereiche dieser mehr und mehr entzogen; so z. B. bei der Stärkung der Landesregierungen, bei der Kommunalisierung der Landkreise und Gemeinden oder bei der Abwertung der Stellung des Regierungspräsidenten. In diesem Zusammenhang ist auch die Ausbildung neuer nebenstaatlicher Verwaltungssysteme zu erwähnen, z. B. die schon früher beschriebene Einführung der Selbstverwaltung bei den Trägern der Sozialversicherungen.

Smend spricht daher zu Recht vom modernen Staat als einem im Gegensatz zu früher nicht mehr rein statischen Machtgebilde, ruhend auf den "Elementen" Gebiet, Volk und Staatsgewalt, es gebe vielmehr eine ständige Hin- und Herbewegung, verursacht durch den Kampf rivalisierender Machtgruppen[1].

Hauptaufgabe des modernen Staates ist die Sozialpolitik. Heute fliessen bereits annähernd 40 % des Bruttosozial-

---

1) Smend unter "Integration" im ev. Staatslexikon
Vgl. zu allem Eschenburg aaO, Weber, W. aaO; Thiele in NDBZ 67/67

produktsdurch die Kassen der öffentlichen Haushalte[1]. Mit dem Zuwachs an neuen Verwaltungsaufgaben stieg die Zahl der Beamten und der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst. Folgende Vergleichszahlen sollen diese Entwicklung näher beleuchten[2]:

(1) Anwachsen der Zahl der insgesamt im öffentlichen Dienst Beschäftigten

(a) für die Jahre 1950 - 1960, bezogen auf die Bundesbediensteten[3]

1950	873.083
1955	956.093
1960	1.061.406

(b) für die Jahre 1950 - 1960, bezogen auf Beamte und Angestellte insgesamt (ohne Arbeiter)[4]

1950	854.000
1955	1.001.000
1960	1.157.000

Beide Untersuchungen weisen eine annähernd gleiche jährliche Zuwachsrate von ungefähr 2 % aus.

---

1) Thiele aaO S. 67

2) Der Entwurf eines Gesetzes u. a. über eine Statistik des Personals im öffentlichen Dienst wurde vom Bundesrat Ende 1966 abgelehnt; eine zusammenhängende gründlich erarbeitete Statistik fehlt daher.
Vgl. auch Thiele aaO S. 67; Peters, Wandlungen der öffentlichen Verwaltung in der neuesten Zeit S. 6, 7; Weber, W., Wirtschaft und Gesellschaft S. 128

3) Sturm bei Ule, die Entwicklung des öffentlichen Dienstes S. 99 ff, 104

4) Sturm aaO S. 9

(2) Verhältnis von Beamten und Angestellten (ohne Arbeiter)

(a) Vergleich für die Jahre 1931 und 1954, bezogen auf das Gebiet des ehemaligen Reichs und der Bundesrepublik[1)]

1931	81	zu	19
1954	73	zu	27

(b) Vergleich für die Zeitpunkte 2. 9. 1950 und 2. 6. 1960, bezogen auf Bund, Länder und Gemeinden[2)]

2. 9. 1950	454. 999 Beamte	389. 745 Angestellte
2. 10. 1960	681. 362 "	553. 743 "

(c) Vergleich für die Jahre 1930 und 1956, bezogen auf die innere Staatsverwaltung Bayerns[3)]

1930	232. 700 Beamte	19. 200 Angestellte
1956	272. 600 "	375. 800 "

(d) Vergleich für die Jahre 1954 und 1960, bezogen auf die Kommunalverwaltungen und die Verwaltungen der Stadtstaaten[4)]

1954	43, 5	zu	56, 5
1960	38, 4	zu	61, 6

Der Anteil von Angestellten an der öffentlichen Verwaltung steigt merklich.

---

1) Untersuchung des Bundesrechnungshofes, angeführt bei Neeße in ZBR 67/36
2) Untersuchung des DAG unter Verwendung von Statistiken des Statistischen Bundesamts, bei Thieme, der Aufgabenbereich der Angestellten S. 8
3) Untersuchung von Brunner, Verwendet bei Neeße in ZBR 67/37
4) Bei Neeße aaO

Von Interesse ist in diesem Zusammenhang eine Statistik über die Verteilung der Aufgaben zwischen Beamten und Angestellten bei Bund, Ländern und Gemeinden, wobei die beamtenrechtlichen Laufbahnen als Masstab für die Einordnung der einzelnen Tätigkeiten angewendet werden:[1)]

Es entfallen in % auf	Beamte	Angestellte
höherer Dienst	18,00	4,96
gehobener Dienst	47,14	13,42
mittlerer Dienst	32,91	68,25
einfacher Dienst	1,95	13,37

Bei den bisherigen Untersuchungen mussten die Arbeiter im öffentlichen Dienst weitgehend unberücksichtigt bleiben, da geeignetes statistisches Material fehlt. Bei ihnen geht die allgemeine Tendenz dahin, dass die verrichteten Tätigkeiten denen der Angestellten immer ähnlicher werden; das gilt insbes. von technischen Arbeitern gegenüber techn. Angestellten. Wenn man sich vor Augen hält, dass bei den Angestellten gerade zahlenmässig das Schwergewicht immer mehr von Büroangestellten zu technischen Angestellten hin in Bewegung ist, so erkennt man, wie stark dieses Ausmass der Angleichung Arbeiter - Angestellter ist. Zwar werden insbesondere in der Rechtssprechung als Unterscheidungskriterien des Angestelltenbegriffs gegenüber dem des Arbeiters immer noch ein grösseres Mass von geistiger Regsamkeit, Vielseitigkeit und Verantwortung gegenüber dem Gesamtbetrieb -also überwiegend geistige Arbeit gegenüber mehr mechanischer und schematischer- verwendet[2)] aber in den Betrieben wird

---

1) Bei Thieme, Der Aufgabenbereich des Angestellten S. 9
2) BAG, Urt. v. 4.7.1966 in RbA 67/104
Adolph in Betr. 66, Beilage Nr. 16 zu Heft 47 S. 1-4

die Grenze zwischen diesen beiden Berufsgruppen, zumindest in den untergeordneten Beschäftigungsbereichen, immer undeutlicher.[1] Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang die verschiedenen Formen eines Bewährungsaufstiegs für Arbeiter. Davon werden in der Regel 10 - 30 % der Lohnempfänger betroffen[2]. Entwickelt wurden die Figuren "Werksangestellte", das sind Gruppen von qualifizierten Facharbeitern, oder "Ehrenangestellter", bei 15-jähriger Betriebszugehörigkeit und bestimmtem Mindestalter (meist 40 Jahre)[3]. Eine Untersuchung des Instituts für Soziologie der Freien Universität Berlin aus dem Jahre 1958[4] bestätigt die Angleichungstendenz Arbeiter - Angestellter: Arbeiter und Angestellte wurden entsprechend ihrer Tätigkeit in 14 Funktionsgruppen aufgeteilt. Dabei ergab sich, dass 57 % der Angestellten in der Gruppe 0 -3 -mehr oder weniger mechanische Arbeiten- rangierten.

---

1) Ein anschauliches Beispiel für die schwerer gewordene Unterscheidung findet sich bei Friedrichs in ArbuSozP. 66/202: Die Arbeit von Angestellten und Arbeitern im gleichen Rechenzentrum

2) Friedrichs aaO S. 204

3) Zu erwähnen ist auch, das bei Neeße in ZBR 67/ 37 angeführte Beispiel, wonach bei der IBM - GmbH von 5.400 Mann Gesamtpersonal 2.000 Arbeiter gleichzeitig zu Angestellten erhoben wurden

4) Bei Neeße aaO

II. Verfassungsrechtliche Regelung

1. Art. 33 Abs. 4 GG

Der Verfassungsgeber hat in Art. 33 Abs. 4 GG zwischen Beamten und nichtbeamteten Bediensteten des öffentlichen Diensts unterschieden[1] und gleichzeitig eine bestimmte Tätigkeit, nämlich die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse, den Beamten vorbehalten (Funktionsvorbehalt).
Die Unterscheidung von Beamten und nichtbeamteten Bediensteten folgt daraus, dass von Angehörigen des öffentlichen Dienstes, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen, die Rede ist, denn damit sind, wie aus der Entstehungsgeschichte zu Art. 33 Abs. 4 GG eindeutig hervorgeht, nur die Beamten gemeint[2]. Auch eine Auslegung nach Gesetzeslogik führt zu diesem Ergebnis: wenn man auch die Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst dazurechnet, ist niemand mehr übrig, der mit der Ausnahme ("in der Regel") gemeint sein könnte, da es nur die Beamten und die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes als Angehörige des öffentlichen Dienstes gibt[3].

---

1) Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob Art. 33 Abs. 4 GG auch beamtenähnliche Dienstverhältnisse wie z.B. das eines Notar-Assessors erfasst. Das ist neuerdings streitig geworden. Pieck in DÖV 66/217 ff spricht sich für ein Erfassen auch beamtenähnlicher Dienstverhälnisse aus, wobei er zu Recht den Beamtenbegriff in Art. 33 Abs. 4 als einen weiten staatsrechtlichen, "materiellen", versteht und ihn in Gegensatz bringt zu dem durch den Gesetzgeber entwickelten engen verwaltungsrechtlichen, "formellen" , Beamtenbegriff. a.A. Wilhelm in DÖV 66/221

2) Eine frühere Fassung enthielt noch die genaue Bezeichnung Berufsbeamte, später wurde dann die heutige Umschreibung gewählt, da die Formulierung 'Berufsbeamter , der in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis steht' eine Tautologie bedeutet hätte. JöR n.F. Bd. 1 S. 322,23

3) Otto in ZBR 56/236

Der Funktionsvorbehalt bedeutet nach einhelliger Meinung eine institutionelle Garantie des Beamtentums[1]. Der Funktionsvorbehalt ist allerdings eingeschränkt: "hoheitsrechtliche Befugnisse" sollen den Beamten nur "in der Regel" und nur, wenn sie "ständige Aufgaben" betreffen, übertragen werden.

Ständige oder dauernde -wie es bei den Beratungen im Parlamentarischen Rat hiess[2]- deshalb, weil die Anstellung eines Beamten auf Lebenszeit bei nur vorübergehenden oder für absehbare Zeit andauernden Aufgaben nicht ökonomisch wäre[3].

'In der Regel' soll im Gegensatz zu dem bei den Beratungen an seiner Stelle vorgeschlagenen grundsätzlich[4] besagen, dass Ausnahmeregelungen in einem grösseren Ausmass zulässig sein sollen[5]. So ist neben der Übertragung von hoheitlichen Funktionen auf nichtbeamtete Bedienstete in einem bestimmten Einzelfall auch die Übertragung eines ganzen hoheitlichen Aufgabenbereichs für längere Zeit gedeckt[6]. Die Umschreibung "hoheitsrechtliche Befugnisse" enthält die Aufgabenverteilung im öffentlichen Dienst, allerdings nur ansatzweise. Was im Einzelfall darunter zu rechnen ist, ist sehr umstritten, so insbes. die Frage, ob auch die sog. schlicht hoheitliche Verwaltung dazu zu zählen ist. Fest steht dagegen, dass die Eingriffsverwaltung als "hoheitsrechtliche"

---

1) Vgl. z. B. v. Mangoldt-Klein, Art. 33 Erl. VI; Hamann, Art. 33 Anm. B IV
2) JöR nF Bd. 1 S. 322
3) BVerfG, Urt. v. 17. 12. 1953 in E 3/162 ff, 186
Ule öffentl. Dienst S. 549 - 51, 559 - 61
4) JöR n. F. Bd. 1 S. 317, 18
5) v. Mangoldt-Klein, Art. 33 Erl. VI, 3
6) BVerfG, Urt. v. 27. 4. 1959 in E 9/268 ff, 284

Tätigkeit zu gelten hat.[1] Fest stehen dürfte auch, dass die Bereiche der Leistungsverwaltung, die schon herkömmlicherweise von Beamten verwaltet wurden, auch weiterhin als hoheitsrechtlich im Sinne des Art. 33 Abs. 4 GG zu gelten haben. Das folgt aus dem engen Zusammenhang zwischen Abs. 4 und 5 des Art. 33 GG[2]. Hierher gehört insbes. die Schul- und Hochschulverwaltung.
Hinsichtlich der Frage, was daneben noch als hoheitsrechtliche Verwaltung zu gelten hat, kann weder eine grammatikalische Auslegung noch eine historische - es fehlt eine dem Art. 33 Abs. 4 GG vergleichbare Regelung in der Weimarer Reichsverfassung- noch eine Auslegung aus der Entstehungsgeschichte[3] Auskunft geben. Eine genauere Fassung des Begriffs hoheitsrechtlich kann daher nur über eine Auslegung nach Systematik und Sinn und Zweck des Grundgesetzes erfolgen.

2. Art. 33 Abs. 5 GG

Unter den"hergebrachten Grundsätzen" sind im einzelnen die folgenden zu verstehen[4]:
(1) Das Beamtenverhältnis ist als öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis besonderer Art auszugestalten, insbes. trifft die Beamten eine besondere Treuepflicht.
(2) Folgende besondere Beamtenpflichten sind zu beachten: Der Beamte hat sich ganz für das übertragene Amt einzusetzen.

---

1) Maunz-Dürig Art. 33 Rn. 33
2) Maunz-Dürig aaO Rn 32; Thieme , der Aufgabenbereich der Angestellten S. 27, 28
BVerfG, "Beamtenurteil" v. 17.12.1953 in E 3/ 58 ff, 140-44 für die Hochschullehrer
3) statt des späteren "hoheitsrechtlich" waren zeitweise "öffentliche Gewalt", "Daueraufgabe" und "hoheitlich" im Gespräch, also ebenso undeutliche Begriffe. JöR n.F. Bd. 1 S. 314, 320, 321
4) Vgl. v. Mangold-Klein Art. 33 Erl. VII 3 d

Er ist zu Unparteilichkeit verpflichtet und trägt persönlich Verantwortung für seine Entscheidungen. Von ihm werden ein besonderer Gehorsam und Amtsverschwiegenheit erwartet.
(3) Als allgemeine Pflicht ist von ihm ein würdiges Verhalten im Dienst und ausserhalb desselben verlangt.
(4) An Rechten steht den Beamten zu: Recht auf Gewährung des angemessenen Lebensunterhalts; daneben das Recht auf Einsicht in die Personalakten. Hinsichtlich des Haftungsrechts ist ein Privileg vorgesehen[1].

Es ist streitig, ob die hergebrachten Grundsätze nur für das Beamtenrecht oder darüber hinaus auch für das Recht der nichtbeamteten Bediensteten gelten sollen. Eine Minder-meinung versteht Art. 33 Abs. 5 GG im erweiternden Sinn. Dabei beruft man sich einmal auf den Wortlaut und zum anderen auf die Entstehungsgeschichte.[2] Es stehe fest, dass sich die Beratungen im Parlamentarischen Rat nicht auf eine ein-schränkende Fassung des dem Art. 33 GG entsprechenden zunächst vorgesehenen § 27 b, wie sie der Hauptausschuss des Parlamentarischen Rates vorgeschlagen hatte,[3] bezogen haben, sondern auf eine erweiterte Fassung des § 27 b in einem entsprechenden Entwurf des Redaktionsausschusses[4].

Die in Wissenschaft und Praxis überwiegende Meinung be-zieht die Regelung in Art. 33 Abs. 5 dagegen nur auf die Beamten. Dabei wird folgendermassen argumentiert: Selbst wenn man neben dem eindeutigen Wortlaut auch die wegen der Existenz des einschränkenden Entwurfs des Hauptaus-schusses zumindest nicht zweifelsfreie Entstehungsgeschichte gelten

---

1) I.S.d. Art. 34 GG
2) Wacke, Grundlagen des öffentlichen Dienstes S. 27 ff; Thieme, der öffentliche Dienst S. 35 ff
3) Drucks. Nr. 535
4) Drucks. Nr. 543

liesse, so müsse doch eine gesetzessystematische Auslegung zu einer einschränkenden Auslegung führen. Abs. 5 stehe mit dem vorhergehenden Abs. 4 in einem engen und logischen Zusammenhang. Da aber Abs. 4 gerade die Trennung von Beamten und nichtbeamteten Bediensteten vorsieht, könne Abs. 5 nicht in Widerspruch dazu von einer gleichen Behandlung beider Berufsgruppen ausgehen[1].

Die einschränkende Auslegung verdient den Vorzug, da Art. 33 Abs. 4 tatsächlich eine klare Trennung der beiden Berufsgruppen enthält und dies für den Verfassungsgeber von so grosser Bedeutung war (institutionelle Garantie), dass auch Abs. 5 nur in dem gleichen Sinn verstanden werden kann.

3. Gesetzgebungskompetenz

Eine Gesetzgebungskompetenz hinsichtlich der Verhältnisse im öffentlichen Dienst ist ausdrücklich geregelt in Art. 73 Nr. 8 und Art. 75 Nr. 1 GG. Nach Art. 73 Nr. 8 GG hat der Bund das ausschliessliche Gesetzgebungsrecht über die Rechtsverhältnisse der in seinem und dem Dienst bundesunmittelbarer Körperschaften des öffentlichen Rechts stehenden Personen. Hinsichtlich der im Dienst von Ländern, Gemeinden und anderen als bundesunmittelbaren Körperschaften stehenden Personen kommt dem Bund nach Art. 75 Nr. 1 GG ein Rahmengesetzgebungsrecht zu. Soweit die Gesetzgebungs-

---

1) So vor allem BVerfG, Urt. v. 17.12.1953 aaO, Urt. v. 27.4.1959 in E 9/ 268 ff, 285
Ule, öffentlicher Dienst S. 537 ff, 549 f; v. Mangoldt-Klein Art. 33 Erl. VII 1; Hamann Erl. C 5

kompetenz des Bundes nicht entgegensteht, bzw. der Bund keine Rahmenvorschriften erlässt, können Landesgesetze ergehen[1].

Sowohl Art. 73 Nr. 8 als auch Art. 75 Nr. 1 GG sind nach Wortlaut und Entstehungsgeschichte[2] eindeutig ausser auf die Beamten auch auf Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes bezogen. Ein Meinungsstreit besteht aber hinsichtlich der Frage, ob bzw. wie weit das Gesetzgebungsrecht nach diesen Bestimmungen durch die Arbeitsrechts-Gesetzgebung (Art. 74 Nr. 12GG) bzw. durch die Tarifregelungen (Art. 9 Abs. 3 GG) eingeschränkt wird.

Nach W a c k e sollen die im öffentlichen Dienst Stehenden überhaupt nicht der Arbeitsrecht-Gesetzgebung unterfallen, sie bildeten eine rechtlich besonders zu behandelnde Berufsgruppe neben den sonstigen Angestellten und Arbeitern (und den Beamten).[3]

Nach einer insbes. v. N i k i s c h vertretenen Ansicht soll die Rechtsstellung der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst gleichzeitig von arbeitsrechtlichen und beamtenrechtlichen Grundsätzen bestimmt werden. Beamtenrecht soll insbes. für die Fragen gelten, wo der besondere Charakter des öffentlichen Dienstes im Vordergrund steht, insbes. bei Fällen, wo es um die Erfüllung der besonderen Treueverpflichtung geht, bei anderen Fragen dagegen soll eine Regelung in arbeitsrechtlicher Form erfolgen[4].

---

1) Zuständigkeitvermutung der Art. 30, 70 GG bzw. ausdrückl. Regelung für die Rahmengesetzgebung in Art. 72

2) Die erweiterte Fassung wurde für Art. 73 Nr. 8 im Hauptausschuss eindeutig angenommen, hinsichtlich Art. 75 Nr. 1 wurde die erweiterte Fassung durch den Redaktionsausschuss vorgeschlagen, in der ersten Lesung des Hauptausschusses wurden zwar Einwendungen gegen eine Erweiterung erhoben, in der zweiten und dritten Lesung blieb diese erweiterte Fassung aber ohne Widerspruch. Vgl. JöR n.F. Bd. 1 S. 478 bzw. 555

3) Grundlagen S. 49 ff; Fischbach für die Angestellten, in DVBl 59/ 524

4) Arbeitsrecht Bd. I S. 104 ff u. Betr. 63/1255; Uttlinger, Bundesangestelltentarif vor § 1 Anm. 1, 2

Die in Schrifttum und Praxis überwiegende Meinung[1] geht dahin, dass die verschiedenen Gesetzgebungsregelungen gleichrangig nebeneinander stehen und sich in der Weise ergänzen, dass hinsichtlich der persönlichen Rechtsstellung Art. 74 Nr. 12 hinsichtlich darüber hinausgehender besonderer an öffentliche Bedienstete zu stellenden Anforderungen[2] Art. 75 Nr. 1 bzw. 73 Nr. 8 GG die richtigen Ausgangsnormen darstellen.

Ähnlich wie die überwiegende Meinung gehen einige von einem Nebeneinander der Gesetzgebungszuständigkeiten aus, sehen aber Art 75 Nr. 1 GG als lex specialis gegenüber Art. 74 Nr. 12 GG an[3].

Die Meinung, die Rechtsverhältnisse der nichtbeamteten Bediensteten müssten gesondert vom Arbeitsrecht geregelt werden, stützt sich zu Unrecht auf die Entstehungsgeschichte. Bei den Erörterungen darüber, ob neben den Beamten auch die Angestellten im öffentlichen Dienst in die Regelung der Art. 73 Nr. 8 und 75 Nr. 1 GG mit einbezogen werden sollten, wurde die grundsätzlich arbeitsrechtliche Regelung solcher Angestelltenverhältnisse nie in Zweifel gezogen. Es ging immer nur darum, ob für bestimmte Angestellte wie z. B. die Dauerangestellten der kommunalen Verbände die arbeitsrechtlichen Regelungen allein ausreichen oder einer Ergänzung bedürfen. So wurde auch das Tarifrecht für die Regelung

---

1) BVerwG in AP Nr. 4 zu § 611 BGB unter "öffentlicher Dienst"; BAG in AP Nr. 1 aaO; Ule öffentlicher Dienst S. 547, 48; Hueck-Nipperdey, Band 1 S. 80 ff; Dietz, zur Abgrenzung des öffentlichen Dienstes S. 123; Schnorr v. Carolsfeld, S. 6, 7; Kaskel-Dersch, S 6, 7; Wolff, Verw. Recht Bd. 2 S. 384

2) z. B. Vorschriften über die Annahme von Geschenken und Belohnungen oder Vorschriften über Nebentätigkeiten

3) Weber, W. in DÖV 54/418

des Angestelltenverhältnisses immer zugesichert.[1] Da Art. 73 Nr. 8 mit Art. 75 Nr. 1 GG in engem sachlichem Zusammenhang steht, ist davon auszugehen, dass bei den diesbezüglichen Beratungen die gleichen Überlegungen angestellt wurden wie bei Art. 75 Nr. 1 GG, auch wenn dies nicht ausdrücklich festgehalten wurde. Eine weitere Bestätigung in diesem Sinn bringt eine historische Auslegung. Die Angestellten waren in der in Art. 10 Ziff. 3 WRV vorgesehenen Grundsatzgesetzgebung für den öffentlichen Dienst nicht aufgeführt, für sie galt damit der Art. 7 Ziff. 9 WRV mit der vorgesehenen arbeitsrechtlichen Regelung des Beschäftigungsverhältnisses.

Bei den von einem Nebeneinander der Gesetzgebungszuständigkeiten ausgehenden Meinungen ist die von der überwiegenden Meinung vertretene, nach der eine gesetzliche Regelung nach Art. 73 Nr. 8 und 75 Nr. 1 GG subsidiär zu den allgemeinen arbeitsrechtlichen Regelungen ist, vorzuziehen, da damit zum einen dem grundlegenden Subsidiaritätsgedanken[2] entsprochen und zum anderen das Prinzip der Ausschliesslichkeit privatrechtlicher und damit auch arbeitsrechtlicher Kodifikation[3] nicht verletzt wird.

Aus dem Umstand, dass das Recht der nichtbeamteten Bediensteten über das allgemeine Arbeitsrecht hinaus einer zusätzlichen speziellen Gesetzgebung unterworfen ist, ist zu folgern, dass die nichtbeamteten Bediensteten nicht nur untergeordnete Aufgaben zu erfüllen haben, sondern auch solche, bei denen unmittelbare Staatsinteressen auf dem Spiel stehen.

---

1) JöR n.F. Bd. 1 S. 557

2) Dazu insbes. Küchenhoff in RdA 59/201 ff; Wlotzke in RdA 63/ 49, 50

3) Über die Bestimmungen des BGB und anderer ausdrücklicher Ländervorschriften in diesem Sinn vgl. Nipperdey in NJW 51/897 Vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 3.10.1957 in E 7/120 ff, 127, wo das Personalvertretungsgesetz v. 5.8.1955 als Sonderregelung im Sinne des Art. 75 Nr. 1 GG eingeordnet wird.

4. Sonstige Verfassungsbestimmungen und Verfassungsgrundsätze

a) Verfassungsbestimmungen

Aus den übrigen Grundrechtsbestimmungen, die Beamte und nichtbeamtete Bedienstete betreffen, können keine weitreichenden Schlüsse gezogen werden[1]. So sind zwar in Art. 85 Abs. 2 GG hinsichtlich der Ausbildung in Angelegenheiten der Bundesauftragsverwaltung Beamte und Angestellte nebeneinandergestellt, aber in Art. 108 Abs. 3 GG, bei der Ausbildung für Angehörige der Länderfinanzbehörden, sind dann wieder nur die Beamten erwähnt. Art. 34 und 36 Abs. 1 Satz 2 GG sprechen ihrem Sinn nach neben den Beamten auch die nichtbeamteten Bediensteten an, in Art. 37 Abs. 1 GG geschieht das auch ausdrücklich, doch bleiben diese gewissen Angleichungserscheinungen im Ausmass jeweils hinter den Regelungen in Art. 73 Nr. 8 und 75 Nr. 1 GG zurück. Sie bedeuten lediglich eine weitere Bestätigung der diesen Regelungen zugrunde liegenden Konzeption.

b) Verfassungsgrundsätze

Gewisse Bedeutung kommt hier dem Sozialstaatsgedanken zu. Das Sozialstaatsprinzip ist abzuleiten aus Art. 20 und 28 GG sowie aus einzelnen im Zusammenhang zu sehenden Grundrechten wie dem der Koalititonsfreiheit (Art. 9 Abs. 3 GG), der Berufsfreiheit (Art. 12 GG), der Eigentumsgarantie (Art. 14 GG) und der Sozialisierungsbestimmung in Art. 15 GG. Angesprochen ist es auch in Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 und 2 GG[2]. Die Grundlage bildet das Streben nach sozialer Gerechtigkeit. Soziale Gerechtigkeit bedeutet dabei, dass für die ganze Bevölkerung die dem Einzelnen jeweils zukommenden Rechte garantiert werden,

---

1) Die lediglich Übergangsbestimmungen enthaltenden Art. 131 und Art. 132 GG können für die weitere Prüfung ausser Betracht bleiben.
2) Vgl. Bachof in VVDStRL 12/41-43

insbes. also, dass die Lebensverhältnisse ein angemessenes Niveau erreichen, oder anders ausgedrückt, dass es zu einer Verbesserung der Lebensverhältnisse der sozial Schwächeren kommt. Der Staat ist zu einer gesellschaftsfreundlichen sozialen Grundhaltung verpflichtet. Dabei soll sozial bedeuten, dass das gesamte Recht eine soziale Tendenz erhält. Das Sozialstaatsprinzip bedeutet allerdings nur ein Programm und gibt dem einzelnen Bürger kein subjektiv-öffentliches Recht. Nach Art. 20 Abs. 3 GG ist es aber verbindlich für den Gesetzgeber, die Rechtssprechung und die Verwaltung. Bei letzterer führt es zu einer Ermessenseinschränkung, da es als Rechtsgrundsatz ausserhalb des Ermessensspielraumes steht[1].

Im Sinne dieses Sozialstaatsgedankens ist die Ausgestaltung der Rechtsverhältnisse der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst eher an das allgemeine den Arbeitnehmer schützende Arbeitsrecht anzulehnen, als an das Beamtenrecht mit der starken Unterordnung des Dienstverpflichteten, zumal die eigentliche Entwicklung des Arbeitsrechts über die Kollektivregelungen zu einer weitgehenden Eigenständigkeit neben dem bürgerlichen Recht auf dem Sozialstaatsgedanken ruht[2]. Es würde einer folgerichtigen Entwicklung widersprechen, wenn man nun das bisher in enger Anlehnung an das allgemeine Arbeitsrecht stark nach sozialen Gesichtspunkten ausgerichtete Recht der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst dem von daher gesehen weniger fortschrittlichen Beamtenrecht annähern wollte[3].

---

1) Vgl. BVerfG, Urt. v. 29.4.1954 in E 3/377 ff, 381; BverwG, Urt. v. 24.6.1954 in E 1/ 159 ff, 163
Ipsen in Festsch. f. Jahrreis S. 125, 126 und Über das Grundgesetz S. 17; Bonner Komm. in Art. 20 Anm. II, 1, d; Maunz, Deutsches Staatsrecht S. 66-68; Schmid, Politik und Geist S. 127, 128

2) Vgl. auch Wiedemann S. 2, 3, das bürgerliche Recht sei von den Erfordernissen des Wirtschafts- und Sozialrechts unterwandert worden

3) Thieme, der Aufgabenbereich der Angestellten S. 25

5. Staatspolitische Motive

So lebensnotwendig für den sozialen Rechtsstaat der Bundesrepublik das freie Spiel der 'pluralistischen Kräfte' ist, es verlangt nach einer gewissen Kontrolle. Diese Kontrollfunktion fällt weitgehend der Verwaltung zu. Sie hat gegenüber dem Einfluss der politischen Parteien und sonstigen Interessensgruppen eine ausgleichende Rolle einzunehmen. Das bedeutet im sozialen Rechtsstaat nicht eine aufsichtliche Kontrolle, sondern eine ausgleichende Kontrolle, die alle Ideen und Forderungen, von Einzelnen, von politischen Parteien oder von Interessensgruppen vorgetragen, möglichst berücksichtigt und sich angemessen im staatlichen Zusammenleben auswirken lässt[1]. Soweit die Verwaltung diese ausgleichende Rolle wahrnimmt, hat sie insbes. den Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit zu beachten[2].

---

1) Peters Wandlungen der öffentlichen Verwaltung in der neuesten Zeit S. 27 - 29; Eschenburg, Staatund Gesellschaft in Deutschland S. 697, 720, 725; Köttgen, Das deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie S. 123, 24; Thieme, in ZBR 65/33 ff, 35; Krüger zitiert bei Fees in ZBR 64/ 46; Finger, in ZBR 64/ 66; Vgl. zu allem Küchenhoff, Naturrecht und Liebesrecht S. 115 ff, 118, 119. Dort wird der Lehre Hegels, soweit danach staatliches Sein und Trägerschaft von Ideen gleichgesetzt wird, entgegengehalten, dass die eigentlichen Träger der Ideen die Menschen seien mit ihrer Fähigkeit, sich unmittelbar zu Ideen aufzuschwingen und sich dann eine eigene Auffassung, unabhängig vom Staat, von den Dingen zu schaffen. Oft werden aber solche Einzelideen als absolute Staatsideen geradezu getarnt in Umlauf gebracht.

2) Vgl. Schmid, C., Politik und Geist S. 127, 128, Die moderne Gesellschaft, die in erster Linie rational begreifbaren Antrieben gehorcht, errichtet ein immer dichteres rechtliches Gefüge um sich herum.

Dieser gilt zwar zunächst nur für das Verhältnis von Verwaltung zu Staatsbürger und verlangt, dass Eingriffe in die Individualsphäre des Staatsbürgers von Gesetz und Recht gedeckt sind. Das bedeutet aber auch, dass der jeweilige Angehörige der öffentlichen Verwaltung bei seinen Amtshandlungen Gesetz und Recht beachten muss, d. h. ihn trifft die Verantwortung für die Rechtsmässigkeit seines Handelns[1]. Darüber hinaus ist oftmals eine eigene, vom Gesetzgeber gar nicht genau umschreibbare Entscheidung zu treffen, so insbes. bei der Gewährung oder Ablehnung von Subventionen[2].

Aus dem Grundsatz der Rechtmässigkeit folgt auch, dass die Verwaltungsaufgaben sachgerecht erledigt werden müssen[3]. Eine weitere wichtige Aufgabe für die Verwaltungsangehörigen im sozialen Rechtsstaat besteht darin, durch einen intensiven Einsatz bei der Arbeit für den Staat bei der Entwicklung von sog. Bürgersinn mitzuwirken. Die Tatsache, dass dieser sich bei der grossen Masse nicht von allein einstellt, sondern erst geweckt werden muss, fasste B e h r e n d t in folgende Worte: "Der normale Mensch aller normaler Zeiten ist ein durchaus unpolitischer Mensch".[4] Ein kurzer geschichtlicher Rückblick bestätigt die Richtigkeit des damit ausgedrückten Gedankens. Bürgersinn zu entwickeln, ein zoon politikon zu sein, war immer Privileg von wenigen. Auch das klassische Vorbild für eine Gemeinschaft mit Bürgersinn, die griechische polis, kannte das zoon politikon nur als Vorrecht für wenige; eswar dem' freien Bürger' vorbehalten, für Sklaven gab es dieses Recht nicht.

---

1) Endler S. 28; Franke, Der öff. Dienst 1967/63
2) Bäumlin unter "Rechtsstaat" im ev. Staatslexikon; Thiele in DVBl 66/918, 919
3) Weber W. Staats- und Selbstverwaltung S. 94, 96
4) Behrendt S. 29; Köttgen Das deutsche Berufsbeamtentum und die Parlamentarische Demokratie S. 77, wo zu Beginn der Weimarer Zeit selbst bei den Beamten eine gewisse Staatsmüdigkeit festgestellt wird.

Ähnlich war es während des römischen Imperiums. Politik war für den Adel da, der gemeine Mann blieb ausgeschlossen. Selbst das Preussische allgemeine Landrecht kannte noch die Unterscheidung des status politicus und des status oeconomicus. Den sog. Bürgersinn, verstanden als Aufforderung an alle, auch an den gemeinen Bürger, sich am Staatsleben zu beteiligen '- plébiscite de tous les jours-' gibt es erst seit der Einführung des allgemeinen und gleichen Wahlrechts. Ab dieser Zeit wurde die Unterscheidung von gemeinem Bürger und 'Elite' fallen gelassen. Trotz der Aufgabe dieser Unterscheidung gilt der Satz, der normale Mensch, also die grosse Masse, ist unpolitisch, auch heute noch, wenn auch in abgeschwächter Form, da im modernen Staat jeder eingeordnet ist und sich aus der Einflussphäre des Staates nicht völlig zurückziehen kann. Da die unmittelbare Mitwirkung des Volkes am politischen Geschehen nur sehr schwer zu verwirklichen ist, muss eine Mitwirkung wenigstens im Wege der Stellvertretung erfolgen. Für eine solche Stellvertretung sind neben den Politikern die Angehörigen der öffentlichen Verwaltung besonders verpflichtet[1].

Die Verwaltung hat nach den der Verfassung zugrunde liegenden Vorstellungen also drei Funktionen, deren Erfüllung ganz bestimmte Anforderungen an die Verwaltungsbediensteten stellt:

(1) Sie soll eine Stärkung der Exekutive gegenüber der Legislative anstreben; dazu bedarf es eines gleichförmigen und beständigen Verwaltungshandelns.

(2) Sie soll den Einfluss der politischen Parteien und der Interessensgruppen unter Kontrolle halten; das verlangt

---

1) Hennis in Festsch. f. Schmid C. S. 98 ff; Brecht in Staatslexikon Bd. 2, Sp. 333; Smend unter "Integration" im ev. Staatslexikon

politisch neutrales bzw. uneigennütziges Verwaltungshandeln. Nötig ist daneben zugleich eigene Verwantwortlichkeit und Sachgerechtheit bei den einzelnen Entscheidungen.

(3) Sie soll bei der politischen Willensbildung mitwirken; das lässt sich nur über einen überzeugenden vollen Einsatz für die Staatsinteressen erreichen.

Alle drei Funktionen sind wegen ihrer grossen staatspolitischen Bedeutung i. S. d. Art. 33 Abs. 4 GG den in einem besonderen Dienst- und Treueverhältnis stehenden Beamten vorbehalten. Für diesen Vorbehalt spricht insbes. auch die Ausgestaltung des Beamtenverhältnisses nach den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums i. S. d. Art. 33 Abs. 5 GG, denn danach ergibt sich:

Die Gleichförmigkeit und Beständigkeit der Verwaltung insgesamt ist am ehesten gewährleistet, wenn der einzelne Bedienstete dauernd und ausschliesslich für den Staat arbeitet; diese Voraussetzung ist gerade beim Beamten mit der lebenslänglichen Anstellung und der weitreichenden Dienst- und Treueverpflichtung gegeben.

Politisch neutrales bzw. uneigennütziges Handeln ist wiederum am ehesten von einem Beamten zu erwarten, da er verpflichtet ist, sich ausschliesslich für das Staatsinteresse einzusetzen. Für die Bereitschaft des Beamten, Verantwortung zu übernehmen, spricht auch hier wieder die lebenslängliche Anstellung, die ihm das Risiko einer Entlassung wegen einer bestimmten Entscheidung abnimmt[1].

---

1) Weber, W., Leitet dies aus der besonderen Dienstpflicht des Beamten, die nach persönlichen Tugenden, Standeszucht und Unabhängigkeit verlange, ab, Staats- und Selbstverwaltung S. 96

Auch Sachgerechtheit, die vor allem aus sachlichem Wissen resultiert, kann zumindest bei den höheren Beamten vorausgesetzt werden; so kennt er aufgrund seiner Ausbildung die Anwendung von Recht und Gesetz und hat den nötigen Einblick in die Gesamtzusammenhänge.
Schliesslich ist von den Beamten auch der vorausgesetzte Einsatz für die Staatsinteressen zu erwarten, da er ja gerade dazu durch seine Dienstverpflichtung angehalten wird.

6. Zusammenfassung

Nach den verfassungsrechtlichen Bestimmungen spricht für eine verschiedene Stellung von Beamten und nichtbeamteten Bediensteten

(1) dass die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums i. S. d. Art. 33 Abs. 5 GG auf das Beamtenverhältnis beschränkt sein und nicht auch für die Dienstverhältnisse der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst gelten sollen,

(2) dass der Sozialstaatsgedanke es nahelegt, die Rechtsverhältnisse der Angestellten und Arbeiter mehr nach dem von diesem Gedanken stark geprägten allgemeinen Arbeitsrecht als nach dem mehr hoheitlichen Beamtenrecht zu wählen.

Für eine Annäherung der Stellung spricht dagegen, dass nach Art. 73 Nr. 8 und 75 Nr. 1 GG spezielle Regelungen für den öffentlichen Dienst insgesamt vorgesehen sind.

Für eine verschiedene Funktion der Beamten einerseits und der nichtbeamteten Bediensteten andererseits spricht,

(1) dass nach der in Art. 33 Abs. 4 GG im Ansatz enthaltenen Aufgabenverteilung die Eingriffsverwaltung den Beamten vorbehalten ist,

(2) dass aus dem Zusammenhang von Art. 33 Abs. 4 und 5 GG heraus die bisher von Beamten verwalteten Bereiche der Leistungsverwaltung auch in Zukunft von Beamten verwaltet werden,

(3) dass nach Sinn und Zweck des Grundgesetzes alle diejenigen Entscheidungen von Beamten getroffen werden sollen, die damit zu tun haben, eine Stärkung der Exekutive gegenüber der Legislative herbeizuführen, den Einfluss der Interessensgruppen zu kontrollieren und die politische Willensbildung zu fördern.

Dagegen lässt der Umstand, dass die Gesetzeskompetenz zum Teil auf gleichen Vorschriften beruht, erkennen, dass auch den Angestellten und Arbeitern ähnliche Dienste wie den Beamten zugedacht sind.

Es erhebt sich die Frage, ob die in der Verfassun angedeutete recht deutliche Trennung von Beamten und nichtbeamteten Bediensteten nach Stellung und Aufgabe auch in der rechtlichen und tatsächlichen Ausgestaltung der Dienstverhältnisse eine Entsprechung findet. Bei der Prüfung dieser Frage wird gleichzeitig auch zu untersuchen sein, ob die an die Beamten nach der Verfassung zu stellenden Anforderungen im einzelnen als noch zeitgemäss gelten können.

III. Ausgestaltung der Dienstverhältnisse

1. Stellung

a) Dienstverhältnis

Dabei geht es in erster Linie um die Beantwortung der Frage, ob die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes in einembeamtenähnlichen Dienstverhältnis stehen.

aa) Begründung

Das Beamtenverhältnis wird durch einen förmlichen Ernennungsakt unter Aushändigung einer Ernennungsurkunde begründet[1]. Es ist ein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis[2] und ist in den Beamtengesetzen abschliessend geregelt[3]. Die Umschreibung 'besonderes Gewaltverhältnis' ist zwar noch zutreffend, doch würde eine Überführung des Beamtenverhältnisses in ein besonderes Rechtsverhältnis der heutigen Situation besser entsprechen[4].

Wesentliche Voraussetzung für eine Ernennung ist u. a. eine bestimmte, für die einzelnen Laufbahnen verschiedene Vorbildung. Neben einer bestimmten Vorbereitungszeit ist mit Ausnahme des einfachen Dienstes bei allen Laufbah nen eine bestimmte Ausbildung mit entsprechender Abschlussprüfung verlangt[5]. Der Ausbau dieses Systems, eine gute Weiterbildung der Beamten und die Heranbildung einer Fachelite werden zu Recht allgemein als besonders notwendig hingestellt[6]. Allerdings kann in Einzelfällen von dem Erfordernis der vorgeschriebenen Ausbildung

---

1) § 6 Abs, 2 Nr. 1 BBG, § 5 Abs. 1 Nr. 1 BRRG
2) § 2 Abs. 1 BBG, §2 Abs. 1 BRRG, die damit die Bestimmung des Art. 33 Abs. 4 GG übernommen haben
3) § 59 BRRG
4) Vgl. auch Juncker in ZBR 67/67
5) § 7 Abs. 1 Nr. 3 a mit §§ 16 ff BBG, § 4 Abs. 1 Nr. 3 BRRG mit den jeweiligen landesrechtlichen Vorschriften
6) Neeße in ZBR 67/ 41; Sturm, bei Ule, die Entwicklung des öffentlichen Dienstes S. 284 ; Köttgen, Das deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie S. 41, 126

abgesehen werden, wenn nachgewiesen werden kann, dass bei einer früheren Tätigkeit ein bestimmtes Mass an Lebens- und Berufserfahrung erworben wurde[1]. Da dieses Mass sich seinerseits nach der von den Beamtenanwärtern verlangten Befähigung richtet, ist das Erfordernis der besonderen Vorbildung im Ergebnis auch in diesen Fällen nicht oder zumindest nicht besonders gemildert.

Die Angestellten und Arbeiter stehen, wie schon bei der Erörterung zu Art. 73 Nr. 8 und 75 Nr. 1 GG gezeigt wurde, anders als die Beamten in einem privatrechtlichen Anstellungsverhältnis. Wie der geschichtliche Überblick ergeben hat, wurden Einzelvereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer immer mehr durch Kollektivvereinbarung des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberverbände [2] mit Gewerkschaften [3] verdrängt. So wird beispielsweise der Tarifvertrag[4] als die wichtigste Kollektivregelung definiert als schriftlicher Vertrag zwischen einer oder mehreren Gewerkschaften und einem oder mehreren Arbeitgebern

---

1) § 7 Abs. 1 Nr. 3 b mit § 21 BBG, § 4 Abs. 3 BRRG überlässt eine solche Regelung den Landesgesetzgebern
Weber, W., bezeichnet die Ausnahmevorschriften als taktische Konzessionen des Gesetzgebers an zweifelhaften Modernisierungserscheinungen, Staats- und Selbstverwaltung S. 106, 7

2) Zu erwähnen ist die Tarifgemeinschaft der Länder (TdL) und die Vereinigung kommunaler Arbeitgeberverbände (VKA). Dagegen ist die Bundesvereinigung Deutscher Arbeitgeberverbände auf privatwirtschaftliche Betriebe beschränkt.
Vgl. Ebert S. 112

3) Für den Bereich des öffentlichen Dienstes sind zu nennen der 16 frühere Einzelgewerkschaften zusammenfassende Deutsche Gewerkschaftsbund (DGB) , die Gewerkschaft öffentlicher Dienst, Transport und Verkehr (ÖTV), die Gewerkschaft der Eisenbahner Deutschlands (GdED), die Deutsche Postgewerkschaft (DPG), daneben als bedeutendster Angestelltenverband die Deutsche Angestelltengewerkschaft (DAG) . Die Angestellten werden z. T. von der DAG z. T. aber auch von anderen Gewerkschaften erfasst, die aber vergleichsweise geringe Mitgliederbestände haben.

4) Grundlage ist § 1 TVG v. 9.4.1949, WiGBl S. 55, i.d.Fassung d. Gesetzes v. 11.1.1952 BGBl I S. 19

oder einem Arbeitgeberverband zur Regelung von Rechten und Pflichten der Tarifvertragsparteien und zur Festsetzung von Arbeitsbedingungen (vornehmlich eines ganzen Berufszweiges)[1]. Ausser der Rückwirkung auf die direkt Betroffenen hat der Tarifvertrag auch darüberhinausgehende Wirkungen. Nicht gewerkschaftlich organisierte Arbeitnehmer werden zwar nicht erfasst, doch werden für sie oft die auch für organisierte Arbeitnehmer geltenden Arbeitsbedingungen einzelvertraglich vereinbart.[2] Die besonders von den Gewerkschaften propagierte Tarifausschlussklausel, die jede Vereinbarung von Tarifnormen in einem Einzelvertrag zwischen Arbeitgeber und nichtorganisiertem Arbeitnehmer verbietet, wird von der überwiegenden Meinung wegen unzulässiger Einschränkung der Vertragsfreiheit abgelehnt[3]. Der Geltungsbereich eines Tarifvertrags kann auf Antrag durch eine Allgemeinverbindlicherklärung ausgedehnt werden[4]. Den Tarifverträgen kommt schliesslich auch in steigendem Masse eine gewisse Ordnungsfunktion für nicht unmittelbar erfasste Arbeitsverhältnisse zu[5]. Andererseits haben ausnahmsweise Befreiungen von der Tarifgebundenheit über das sog. Günstigkeitsprinzip[6], wonach für den Arbeitnehmer günstigere als in den

---

1) Hueck-Nipperdey, Bd. 2 S. 6; Nikisch Bd. 2 S. 209

2) § 3 Abs. 1 TVG
Küchenhoff in Arbeit u. Recht 66/ 321 ff, der Gesetzgeber geht davon aus, dass das Grundrecht des Art. 9 Abs. 3 dem des Art. 3 GG insoweit vorgehe

3) So insbes. eine von 17 Professoren auf dem 46. Dt. Juristentag abgefasste Erklärung - u.a. Nipperdey, Hueck, Nikisch, v. Caemmerer, Dietz u. Dürig; Vgl. auch Kettner, DArbG 66/644 f

4) § 5 Abs. 1 TVG. Hinsichtlich der Ausdehnung auf nichtorganisierte Arbeitnehmer kommt dieser Möglichkeit allerdings kaum praktischer Wert zu, da weder die regelmässig nicht sonderlich daran interessierten Arbeitgeber noch die Gewerkschaften -aus taktischen Überlegungen heraus- einen solchen Antrag stellen und der Arbeitnehmer selbst keinen Anspruch auf eine Allgemeinverbindlichkeitserklärung hat, da diese nach richtiger Ansicht Normsetzung bedeutet, vgl. auch BAG, Urt. v. 3.2.1965 in AP Nr. 12 zu § 5 TVG; Küchenhoff in ArbuR 66/ 324

5) Die Ordnungsfunktion wird aus Art. 9 Abs. 3 GG abgeleitet, im einzelnen Müller in Betr. 67/903 f

6) § 4 Abs. 3 TVG. In der Privatwirtschaft liegen die tatsächlich gezahlten Löhne und Gehälter bis zu 15 % im Durchschnitt

Tarifverträgen getroffene Bestimmungen vereinbart werden können, im öffentlichen Dienst -zumindest was die Vergütung angeht- keine grosse praktische Bedeutung, da in den entsprechenden Haushalten jeweils die tarifmässigen Vergütungen aufgenommen werden und somit kein Raum für Sondervereinbarungen bleibt[1].

Neben dem Tarifvertrag sind die anderen Formen einer Kollektivregelung, Betriebsvereinbarung, betriebliche Übung und vertragliche Einheitsregelung zu erwähnen[2]. Die Betriebsvereinbarung ist eine vertragliche Regelung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat als Vertreter der Belegschaft über Inhalt, Abschluss und Beendigung der Arbeitsverhältnisse. Für sie gilt grundsätzlich das beim Tarifvertrag Ausgeführte[3], sie tritt aber in ihrer Bedeutung hinter den Tarifvertrag zurück, da sie z. B. in den Fällen unzulässig ist, in denen die Arbeitsbedingungen üblicherweise durch Tarifvertrag geregelt werden[4].

Auch der besondere Umstand, dass die Regelung der Anstellungsverhältnisse tarifrechtlich erfolgen, rührt nicht an den privatrechtlichen Charakter des Dienstverhältnisses. Schon während der Geltung der von Staat erlassenen Tarifs- und Dienstordnungen war nur vereinzelt die Meinung vertreten worden, die tarifrechtliche Regelung verleihe dem Anstellungsverhältnis öffentlichrechtlichen Charakter, fast einhellig ging man von einem privatrechtlichen Anstellungsverhältnis aus, in das die Tarif- und Dienstordnungen nur kraft Parteiwillens mit einbezogen

---

1) So auch Ambrosius-Fischer, Bundesangestelltentarif vor § 1 Anm. 3

2) Zu den bisher insgesamt erfolgten wichtigen Kollektivregelungen für die im öffentlichen Dienst Beschäftigten vgl. die Zusammenstellung bei Küchenhoff in Erman vor § 611 Anm. 9, b, A u. 9, e A

3) Hueck-Nipperdey, Bd. 2 S. 777; Nikisch Bd. 1 S. 476; Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, Anm. 80 zu § 4 TVG

4) § 59 BetrVG

über der tariflich vorgesehenen, Strecker in ZBR 66/4

werden [1]. Das gilt umso mehr für die heutige Regelung durch Tarifverträge, da diese nicht von staatlicher Seite einseitig festgesetzt, sondern von den Tarifpartnern ausgehandelt werden[2]. Keine besondere Bedeutung kommt insoweit dem Umstand zu, dass im Unterschied zu arbeitsrechtlichen Regelungen der Dienstherr der Angestellten und Arbeiter nicht eine einzelne Persönlichkeit oder eine bestimmte Behörde ist, sondern immer die Rechtspersonen Bund, Länder oder Gemeinden, denn das bedeutet zwar, dass damit die Angestellten und Arbeiter zum öffentlichen Dienst gehören[3], sagt aber nichts über das Anstellungsverhältnis selbst aus.

Als privatrechtliches Rechtsverhältnis wird das Dienstverhältnis der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst durch Vertragsabschluss begründet, darüber hinausgehende Förmlichkeiten wie bei der Beamtenernennung sind nicht als für die Begründung notwendig vorgesehen. Aus dem Umstand, dass Grundlage des Beschäftigungsverhältnisses ein privatrechtlicher Vertrag ist, folgt auch, dass anders als im Beamtenrecht ergänzende Einzelvereinbarungen zwischen Arbeitgeber

---

1) So insbes. Wacke, Grundlagen S. 26 und in ZBR 55/230; Otto, in ZBR 56/235 mit der weiteren Begründung, dass es auch an einer für die Begründung eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses notwendigen gesetzlichen Ermächtigung fehlt; Hueck-Nipperdey-Dietz, AOG 1937 § 32 Anm. 120; Pfennig, Der Begriff des öffentlichen Dienstes S. 60
BVerwG Urt. v. 10.6.1955 in E 2/ 144 ff, 146, 47, v. 16.12.1955, Leitsatz in ZBR 56/135;
BAG Urt. v. 16.5.1955 in E 2/ 81 ff, 83-85 mit zustimmender Anmerkung v. Rohwer-Kahlmann in ZBR 55/375
BSG, Urt. v. 28.11.1955 in E 2/ 53 ff, 56-61

2) Ballerstedt, Bundesangestelltentarif Einleitung vor § 1 S. 4; Küchenhoff in Erman vor § 611 Anm. 7

3) nach der richtigen formellen Abgrenzung, die auf die Rechtsnatur des Dienstherrn abstellt. Gegen eine materielle Abgrenzung, die auf die jeweiligen Aufgaben abstellt, spricht, dass dann jede Tätigkeit des Staates oder einer öffentlichen Körperschaft zum öffentlichen Recht gehört, gleichgültig ob dabei in privatrechtlicher Form gehandelt wird, da schliesslich jede derartige Tätigkeit zumindest mittelbar dem Zweck dient, die Bedürfnisse und Interessen der Allgemeinheit zu fördern; Dietz in Festsch. f. Hueck S. 133 ff

und Bediensteten möglich sind[1].

Was die von den Beamten verlangte Vorbildung angeht, spielt diese auch für Angestellte und Arbeiter eine grosse Rolle. Nach den jeweiligen Bestimmungen[2] erfolgt die Eingruppierung in die einzelnen Tätigkeitsgruppen entsprechend der jeweiligen Vorbildung. Anders als im Beamtenrecht werden aber nur ausnahmsweise[3] besondere Vorbereitungszeiten oder Ausbildungen mit Prüfungsabschluss verlangt.

bb) Beendigung

Die Anstellung der Beamten erfolgt in der Regel lebenslänglich[4]. Eine Entlassung kommt ausser in Fällen des eigenen Verlangens[5] grundsätzlich nur bei Dienstvergehen[6] in Betracht; eine Entlassung wegen des Inhalts einer bestimmten von den Beamten getroffenen Entscheidung ist nicht möglich. In der lebenslangen Anstellung wird z. T. ein Verstoss gegen den Leistungsgrundsatz gesehen und zwar insofern, als auf diese Weise auch leistungsunfähige oder -unwillige Beamte nicht entlassen werden können. Es müssten deshalb Ausnahmetatbestände für eine frühzeitige Entlassung aus dem Beamtenverhältnis geschaffen werden. Dieser Einwand verdient Beachtung, allerdings müssten dann entsprechende Rechtsgarantien (z. B. Rechtsbehelf gegen eine solche Entscheidung) geschaffen werden[7]. Diese bestimmten Ausnahmeregelungen

---

1) So insbes. bei leitenden Angestellten. Zum Recht der leitenden Angestellten vgl. im einzelnen Müller in Betr. 67/948 f
2) §§ 22, 73 Abs. 3 BAT mit Anlage 1 zu TOA, §§ 21, 74 Abs. 4 MTL mit Anl. 1 zu TOB
3) z. B. bei bestimmten Höhergruppierungen, § 25 BAT
4) § 5 Abs. 1 Ziff. 1 BBG, § 3 Abs. 1 Ziff. 1 BRRG
5) §§ 30 ff BBG
6) § 77 BBG bzw. § 45 BRRG jeweils mit § 4 BDO
7) Vgl. auch Fees in ZBR 67/203, 204

würden aber die grundsätzlich erforderliche Einrichtung[1] der lebenslänglichen Anstellung nicht beseitigen.

Die lebenslängliche Anstellung der Beamten hat keine Parallele im Recht der Angestellten und Arbeiter. Als privatrechtliches Anstellungsverhältnis ist das Arbeitsverhältnis für beide Teile kündbar[2]. Der Schutz des Arbeitnehmers gegen eine Kündigung durch den Arbeitgeber wird allerdings ständig verbessert. Diese Feststellung gilt einmal für die Kündigungsfristen bei der ordentlichen Kündigung[3] und insbes. für den Ausschluss der ordentl. Kündigung nach nunmehr bereits 15 Jahren Betriebszugehörigkeit im Vergleich zu den früher verlangten 25 Jahren Betriebszugehörigkeit[4]. Die Möglichkeit, den Arbeitnehmer "aus wichtigem Grund" zu kündigen[5], bleibt bestehen, wenn auch bei Angestellten der wichtige Grund auf in der Person oder deren Verhalten liegende Umstände bschränkt ist[6]. Bei der bekannt weiten Auslegung des Begriffs "wichtiger Grund"[7] ist eine Entfernung aus dem Dienst wegen der Art der dienstlichen Entscheidungen nicht ausgeschlossen. Dieser Unterschied zum Beamtenrecht ist sehr bedeutsam, da er eine gewisse Einschränkung der Entscheidungsfreiheit bei den Angestellten und Arbeitern aufdeckt[8].

b) Pflichten

Im Vordergrund steht dabei die Frage, ob sich auch im Recht

---

1) Eschenburg, Staat und Gesellschaft in Deutschland S. 703, 704
2) § 58 BAT, § 56 Abs. 1 MTL
3) § 53 Abs. 1, 2, 4 BAT, § 57 MTL
4) § 53 Abs. 3 BAT, § 58 MTL
5) § 59 MTL
6) § 55 Abs. 1 BAT
7) Vgl. z. B. Ballerstedt in BAT § 54 Erl. 1
8) Wacke Das Recht der Angestellten und Arbeiter S. 22 /5; Neeße, in ZBR 67/40

der Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes den Beamtenpflichten vergleichbare Pflichten der Angestellten und Arbeiter entwickelt haben.

aa) Treuepflicht

Alle anderen Pflichten überragt in ihrer Bedeutung die gesteigerte Treuepflicht des Beamten gegenüber seinem Dienstherrn, die aus dem in Art. 33 Abs. 4 GG genannten und in die Beamtengesetze[1] übernommenen öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis folgt.

Von vielen wird dieses besondere Treueverhältnis des Beamten zu seinem Dienstherrn als unzeitgemäss empfunden. So wird beispielsweise argumentiert, den Beamten fehle heute ein personell fassbare Dienstherr. Infolge dieses Verlustes der Personenbezogenheit fehle auch jeder Anknüpfungspunkt für ein 'Treueverhältnis'[2]. Hinzu komme, dass durch die Verrechtlichung des Beamtenverhältnisses die in dem Begriff 'Treueverhältnis' enthaltenen irrationalen Bezüge immer mehr verloren gehen[3]. Eine andere 'ethische Verwurzelung' gebe es aber nicht. Nicht mehr zugkräftig für die Beamten sei zunächst die Idee vom Staat als solchem. Staat und Gesellschaft können nicht mehr auseinandergehalten werden, diese Trennung sei aber -historisch gesehen- immer Voraussetzung für die Idealisierung des Staatsgedankens gewesen. Ausserdem habe die jetzige Generation zu deutlich erfahren, welchen unmenschlichen Zwecken der Staat dienen und wie schändlich damit die Idee vom Staat missbraucht werden kann[4]. Auch der Vaterlandsgedanke habe seine Zugkraft verloren; auch er sei durch den Missbrauch in jüngster Ver-

---

1) § 2 Abs. 1 BBG, § 2 Abs. 1 BRRG

2) Juncker, in ZBR 67/67

3) Weber, W., Gegenwart und Zukunft des höheren Beamtentums S. 6,7; Thieme, in ZBR 60/170, 171; Malz, in ZBR 64/97 ff, 101, 2

4) Neeße, in NDBZ 66/ 20, die Beamten hätten dem grösseren Einkommen der Wirtschaftsmanager kein stärkeres Wertgefühl entgegenzusetzen; Hennis, in Festsch. f. Schmid C.S. 101, die Erinnerung an die Führer-Gefolgschaft-Ideologie sei noch zu frisch.

gangenheit stark abgewertet worden. Im übrigen gebe es in der Weltpolitik ganz allgemein eine stetige Abwertung des National- und damit auch des Vaterlandsgedankens. Schliesslich seien auch die politischen Ideenvorstellungen wie Sozialismus, Liberalismus oder Konservatismus bei der heutigen Entideologisierung keine lebendigen Motive mehr für ein politisches Engagement. Für viele gebe es keine "politische Heimat" mehr. So übten insbes. die Zielsetzungen des modernen Sozial- und Wohlfahrtsstaates keine Anziehungskraft mehr aus. Die Zeit der grossen sozialen Reformen zu Ende des 19. Jahrhunderts seien vorbei. Heute gebe es nur noch partielle Reformen gestützt auf individuell-partikuläre Interessenshaltung, so z. B. bei Rentnern, Kriegsgeschädigten, Landwirten oder sonstigen Gruppen. Das politische Engagement beschränke sich auf momentanen Affekt oder momentane Protesthaltung[1]. Richtig ist, dass der Dienstherr heute in vielen Fällen im Unterschied zu früher personell nicht mehr fassbar ist. Wie schon früher dargelegt fehlt eine nur administrativen Zielen verpflichtete Verwaltungsspitze. Die Parteien und Verbände nehmen über ihre Vertrauensleute einen so bedeutenden Einfluss auf personelle Angelegenheiten[2], dass die Beamten keinen Dienstherrn in dem Sinn mehr haben, dass von einer Person allein die personellen Entscheidungen getroffen werden. Es bleibt aber zu prüfen, inwieweit dieses Fehlen eines personell fassbaren Dienstherrn durch eine stärkere Verpflichtung des Beamten ersetzt worden ist. Gegen die Behauptung, dass es die historisch nachweisbare Voraussetzung für die Idealisierung des Staates, die Trennung von politischer und sozialer Ordnung,

---

1) Hennis aaO S. 101. Die Ausführungen sind auf den Staatsbürger im allgemeinen bezogen. Sie gelten aber insbes. für die Beamten.
2) Weber, W., Gegenwart und Zukunft des höheren Beamtentums S. 6, 7

heute nicht mehr gebe und dass daher keine echte Staatsideologie entstehen könne, ist anzuführen, dass sich auch heute eine starke ideologische Diskussion bei der Frage über die Rolle, die dem Staat zukommt, entzündet hat. Dabei geht es darum, auf welche Weise und in welchem Ausmass der Staat auf das öffentliche Leben regelnd einwirken soll. Es stehen sich die Theorien des Kollektivismus und des Subsidiaritätsprinzips gegenüber. Der Kollektivismus verfolgt das Ziel, dass der Staat im Interesse der Allgemeinheit möglichst alle Aufgaben übernehme und ausführe. Begründet wird diese Forderung u. a. mit dem Argument, dass der Staat eine höhere Intelligenz und eine bessere organisatorische Fähigkeit als eine Einzelperson besitze. Nach dem Subsidiaritätsprinzip soll sich der Aufbau des Staates und seiner Verwaltung 'von unten nach oben' vollziehen, d. h. eine höhere Stelle soll nur eingreifen, sofern sich die untere als zu schwach erwiesen hat, oder wie Küchenhoff es ausdrückt, staatliche Hilfe sei erst dann angebracht, wenn der Mensch allein oder in betrieblicher Verbundenheit sich selbst nicht mehr zu helfen vermag[1]. Eine Regelung durch den Staat komme überhaupt nur in Betracht, wenn es um wirklich öffentliche Aufgaben geht. Beide Theorien haben einen teilweise Niederschlag im heutigen modernen Staatssystem gefunden. Kollektivistische Gedanken liegen z. B. der Forderung

---

1) Vgl. die umfassende, auf das Rundschr. v. Papst Leo XIII "rerum novarum" (1891) u. auf die Enzyklika "quadragesimo anno" des Papst Pius XI (1931) zurückgehende Begriffsbestimmung des Subsidiaritätsprinzips bei Küchenhoff, Naturrecht und Liebesrecht S. 113-15, insbes. Anm. 50 und in RdA 59/202
Ein anschauliches Beispiel für die Verwirklichung des Subsidiaritätsprinzips gibt der gleiche Verfasser für den Bereich der gemeindlichen Verwaltung in Naturrecht und Liebesrecht S. 119, 120; vgl. auch Peters, Die Wandlungen der öffentlichen Verwaltung in der neuesten Zeit S. 12-20

nach immer weiterer Ausdehnung der staatlichen Verwaltung auf neue Lebensbereiche zugrunde. Insgesamt gesehen überwiegt aber in der Praxis das Subsidiaritätsprinzip[1].
Sich mit diesen Staatsideen auseinanderzusetzen und zu bestimmen, wie weit in der Praxis die eine zu Lasten der anderen hervortreten soll, bildet den ideologischen Hintergrund des heutigen Verfassungssystems. Die Verpflichtung, an wichtiger Stelle für die Verwirklichung der idealen modernen Staatsform mitzuwirken, ist die besondere Form, in der es zu einem neuen engen Verhältnis zwischen Beamten und Staat kommen kann. Dieses Verhältnis hat an die Stelle der früher bestehenden irrationalen Treuebindung zwischen Beamten und Dienstherrn zu treten.[2] Die nicht mehr zutreffende Umschreibung 'Treueverhältnis' sollte durch eine entsprechend klare Formulierung ersetzt werden[3].
Aus der besonderen 'Treuepflicht' des Beamten folgt u. a. ein Streikverbot[4].

---

1) Vgl. z. B. das sog. Fernsehurteil mit der starken Betonung des föderalistischen Prinzips, BVerfG Urt. v. 28.2.1961 in E 12/205 ff; Bachof spricht von einem Rangverhältnis zwischen eigenverantwortlicher Entscheidung und staatlichem Zwang hierzu, wobei der Akzent eindeutig auf der Eigenverantwortlichkeit liege, VVDStRL 12/ 44-47

2) Vgl. zu allem Weber, W., Gegenwart und Zukunft des höheren Beamtentums S. 10 ff, Die Verfassung der Bundesrepublik in der Bewährung, S. 43-45 u. in NDBZ 65/141-43; Thieme, in ZBR 60/ 173, 174; Neeße, Staatsdienst und Staatsschicksal S. 21; Dufhues, bei Gärtner Bd. 3 S. 15; Schmid C., Politik und Geist S. 11; Wacke, Grundlagen S. 112; Peters, Die Wandlungen der öffentlicher Verwaltung in der neuesten Zeit S. 23, 30; Köttgen, Das deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie S. 42 f, 48, 243; Krüger, in ZBR 54/34; Finger, in ZBR 64/65 f; Malz, in ZBR 64/97 ff, 101 f
Eschenburg regt allerdings an, wieder zu einem personell in Erscheinung tretenden Dienstherrn zurückzukehren und zu diesem Zweck das Amt des Bundespräsidenten entsprechend auszubauen, Staat und Gesellschaft S. 661

3) In diesem Sinne auch Juncker in ZBR 67/67

4) Plog-Wiedow, § 73 Rn. 7; Eschenburg, aaO S. 699
Über die Rechtfertigung der Streikfreiheit aus dem Gesamtzusammenhang der Verfassung vgl. BAG, Grosser Senat, Beschl. v. 28.1.1955 in E 1/ 291 ff, 309;
Ramm, ArbuR 67/97 ff

Die Verpflichtung der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst gegenüber dem Dienstherrn richtet sich in erster Linie nach den allgemeinen arbeitsrechtlichen Grundsätzen. Bei der heute wieder stärkeren Betonung des schuldrechtlichen Charakters[1] des Arbeitsverhältnisses bedeutet das, dass die von den Angestellten und Arbeitern erwartete Treuepflicht von vornherein nicht die starke Ausprägung wie bei den Beamten erfahren kann. Da von dem Arbeitnehmer nur verlangt wird, dass er sich nach besten Kräften für die Interessen des Arbeitgebers und des Betriebes einsetzt und alles unterlässt, was diesen Interessen entgegensteht[2], kann auch von den Angestellten und Arbeitern im öffentlichen Dienst nicht wesentlich mehr verlangt werden. So wird auch beispielsweise im Personalvertretungsgesetz davon ausgegangen, dass die nichtbeamteten Bediensteten grundsätzlich nicht durch ihre Treuepflicht gehindert sind, Mittel des Arbeitskampfes einzusetzen[3]. In der Praxis kam es dann tatsächlich schon zu einem Einsatz solcher Mittel, nämlich bei der sog. Aktion 'Igel' und 'Adler' von Bundespostbediensteten bzw. Bundesbahnbediensteten[4].

bb) Sonstige besondere Beamtenpflichten

Von den Beamten wird der volle Einsatz der Arbeitskraft verlangt[5].

---

1) Über die Entwicklung des Arbeitsverhältnisses von dem rein schuldrechtlichen Rechtsverhältnis nach BGB zu einem personenrechtlichen, später dann zu einem Gemeinschaftsverhältnis (bes. wieder ab 1933) und der schliesslichen Rückkehr zu einer mehr liberalen Auffassung nach 1945 im einzelnen Wiedemann, Das Arbeitsverhältnis als Austausch- und Gemeinschaftsverhältnis S. 2-7; Küchenhoff, in Erman vor § 611 Anm. 1, e;
2) Küchenhoff, aaO Anm. 5, b u. c; Pfennig, der Begriff des öffentl. Dienstes S. 39
3) § 55 Abs. 2 S. 3 PersVertrG "Arbeitskämpfe tariffähiger Partner!
4) Schnorr v. Carolsfeld, S. 6, 7; Nikisch, Bd. 1 S. 102
5) § 54 S. 1 BBG, § 36 S. 1 BRRG

Allerdings steht die grundsätzliche Möglichkeit einer Nebenbeschäftigung[1] in einem gewissen Widerspruch zu dieser Verpflichtung. Zwar sind viele der zugelassenen Nebenbeschäftigungen geeignet, das Ansehen der Beamten zu heben, ohne deren dienstliche Leistung besonders zu beeinträchtigen, so z. B. die Mitarbeit in einem Gewerbebetrieb oder der Eintritt ineinen Aufsichtsrat einer Gesellschaft, und verleihen damit dem Beamten grössere Durchsetzungskraft gegenüber den 'pluralistischen Interessensgruppen' in anderen Angelegenheiten[2], doch kann diese vorteilhafte Begleiterscheinung nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Arbeitskraft des Beamten durch eine Nebenbeschäftigung eben doch in gewissem Grad beeinträchtigt wird.

Die Beamten sind zur Tragung der persönlichen Verantwortung für ihre Entscheidungen[3] und damit in Zusammenhang zur Unparteilichkeit bzw. Uneigennützigkeit[4] verpflichtet.[4a] Die Verantwortung hängt in ihrem Umfang mit der gestellten Aufgabe zusammen. Wie weitreichend der den Beamten gestellte Aufgabenkreis ist, folgt schon daraus, dass dem Beamten ein Amt, für das eine Planstelle vorhanden sein muss, übertragen wird.

Zu nennen ist weiter die besondere Gehorsamspflicht der Beamten und dabei insbes. die Weisungsgebundenheit[5]. Das Weisungsrecht des Dienstherrn beruht dabei auf der ihm eingeräumten rechtlich überlegenen Stellung gegenüber den Beamten[6]

---

1) §§ 64 - 69 BBG, § 42 BRRG, der aber die Regelung weitgehend dem Landesgesetzgeber überlässt
2) So Juncker in ZBR 67/66
3) § 56 BBG, § 38 BRRG
4) § 52 Abs. 1. S. 2 BBG, § 35 Abs. 1 S. 2 BRRG
5) § 55 S. 2 BBG, § 37 S. 2 BRRG
6) Wolff, Verwaltungsrecht Bd. 2 S. 384 mit Bd. 1 S. 259

4a) Zur Forderung nach politischer Neutralität insbes. Friedrich, Der Verfassungsstaat der Neuzeit S. 449; Köttgen, in Staatslexikon Bd. 5 Sp. 1202; Weber, W., Gegenwart und Zuknnft des höheren Beamtentums S. 8 - 11
Zur Uneigennützigkeit im einzelnen Pieck, Diss. S. 60

Für den Fall, dass der Beamte Bedenken gegen eine erteilte Weisung des Vorgesetzten hat, steht ihm eine Art Beschwerderecht zu dem nächst höheren Vorgesetzten zu[1]. Mit der Gehorsamspflicht in Zusammenhang steht auch die Pflicht, sich abordnen oder versetzen zu lassen[2].

Schliesslich ist noch die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit zu nennen. Die Beamten haben dabei unter eigener Verantwortung über eventuelle Ausnahmen von der Verschwiegenheitspflicht zu entscheiden[3].

Bei den Angestellten und Arbeitern fehlt eine entsprechende ausdrückliche Verpflichtung zum vollen Einsatz der Arbeitskraft. Aus den bei den Angestellten beamtengleichen und bei den Arbeitern beamtenähnlichen Vorschriften über eine Nebentätigkeit[4] kann man eine vergleichbare Pflicht zum Arbeitseinsatz ableiten, doch hat diese, wie schon aus der verschiedenen Treueverpflichtung der Beamten und Angestellten und Arbeiter folgt, nicht die gleiche Intensität wie die die Beamten treffende entsprechende Verpflichtung.

Auch die Angestellten sind wie die Beamten weisungsgebunden[5]. Bei den Arbeitern hingegen gibt es keine Situationen, wo es zu Weisungen in dem hier verwendeten Sinn käme. Bei den Angestellten beruht das Weisungsrecht anders als bei den Beamten nicht auf einer rechtlich überlegenen Stellung des Dienstherrn, sondern hat seine Grundlage in den im Anstellungsvertrag enthaltenen Vereinbarungen[6]. Der Angestellte muss die Anordnungen

---

1) § 56 Abs. 2 BBG, § 38 Abs. 2 BRRG
2) §§ 26, 27 BBG, §§ 17, 18 BRRG
3) §§ 61 - 63 BBG, § 39 BRRG
4) § 8 Abs. 1 S. 1 mit § 11 BAT, § 9 Abs. 9 mit § 13 MTL
5) § 8 Abs. 2 BAT
6) Ebenso Pieck, Diss. S 64, 65

strikt befolgen, es sei denn sie bedeuten einen Strafrechtsverstoss. Gegenüber der für die Beamten vorgesehenen Möglichkeit, Beschwerde zu erheben, bedeutet dies ein geringeres Mass an Vertrauen gegenüber der Entscheidungsfähigkeit der Angestellten in diesen Dingen. Zwar müssen sich auch die Angestellten und Arbeiter gegebenenfalls versetzen oder abordnen lassen[1], die Angestellten haben aber im Unterschied zu den Beamten, die jede Versetzung[2] mit eventuellem Dienstortwechsel hinnehmen müssen, ein Anhörungsrecht bei Versetzungen mit Ortswechsel[3].

Der beamtenrechtlichen Pflicht zur Amtsverschwiegenheit entspricht eine Schweigepflicht der Angestellten und Arbeiter[4]. Doch ähnlich wie bei der Weisungsgebundenheit zeigt sich auch hier eine gewisse Zurücksetzung der Angestellten und Arbeiter gegenüber den Beamten bei der Frage einer eigenen Entscheidung über Ausnahmen von dieser Pflicht. Unterliegen die Beamten nur einer allgemeinen Pflicht zur Amtsverschwiegenheit und können von sich aus entscheiden, wann eine Ausnahmesituation gegeben ist, wird den Angestellten und Arbeitern die Schweigepflicht im einzelnen jeweils durch Gesetz oder Anordnung ausdrücklich vorgeschrieben[5].

Weder Angestellte noch Arbeiter haben in ähnlichem Mass wie die Beamten persönlich Verantwortung für ihre dienstlichen Handlungen zu tragen. Handeln die Angestellten auf Anordnung, so trifft die Verantwortung denjenigen, der die Anordnung erteilt[6].

---

1) § 12 Abs. 1 S. 1 BAT, § 9 Abs. 7 MTL
2) sog. einfache mit Amtsstellenwechsel, aber ohne Amtswechsel, sog. qualifizierte mit Amtsstellen- und Amtswechsel
3) § 12 Abs. 1 S. 2 BAT; früher war für die Angestellten sogar ein Zustimmungsrecht vorgesehen § 36 RAT
4) § 9 BAT, § 11 MTL
5) Wacke, Recht der Angestellten und Arbeiter S. 29
6) § 8 Abs. 2 S. 2 BAT

Verantwortung tragen sie also nur, wenn sie nicht auf Anordnung hin tätig werden; auch die Arbeiter tragen bei eigenständigem Handeln die Verantwortung für ein Gelingen.[1] Für solche eigenverantwortliche Tätigkeiten bleibt aber nur wenig Raum, da den Angestellten und Arbeitern ja nicht wie den Beamten ein ganzes Amt übertragen wird, sondern der Rahmen für die Tätigkeiten bei der Anstellung festgelegt wird und damit eine wesentlich genauere Bestimmung des Tätigkeitsbereiches erfolgt[2].

cc) Allgemeine Pflichten

Die Beamten sind zu einem würdigen Verhalten innerhalb und ausserhalb des Dienstes verpflichtet[3]. Bei den Angestellten und Arbeitern fehlt eine entsprechende ausdrückliche Verpflichtung, wenn auch hier z. B. Straftaten ausserhalb des Dienstes einen Grund für eine ausserordentliche Kündigung bedeuten können[4].

dd) Beamtenrechte

Das Besoldungs- und Versorgungsrecht der Beamten bzw. die entsprechenden Rechte der Angestellten und Arbeiter werden in dieser Arbeit ja speziell untersucht, sie werden deshalb hier nicht besonders erörtert.

Von den anderen Beamtenrechten sind zu nennen das Recht auf Einsicht in die Personalakten[5] und das Haftungsprivileg[6]. Ein Recht auf Einsicht in die Personalakten ist für die Angestellten[7]

---

1) Das ergibt sich aus der Umschreibung "... wie es von Angehörigen des öffentlichen Dienstes erwartet wird" in § 8 Abs. 1 BAT, § 9 Abs. 9 MTL
Vgl. auch Wacke, das Recht der Angestellten und Arbeiter S. 27
2) § 8 Abs. 2 BAT, § 9 Abs. 1 MTL
Wertenbruch, in ZBR 63/ 200; Klinkhardt, in ZBR 64/357; Höffner, in Festsch. f. Bogs S. 159
3) § 54 S. 3 BBG, § 36 S. 3 BRRG
4) Vgl. BAG, Urt. v. 28.8.1958 in AP Nr. 1 zu § 1 KSchG
5) § 90 BBG, § 56 BRRG
6) gegenüber dem Dienstherrn § 78 BBG, § 46 BRRG, gegenüber der Allgemeinheit Art. 34 GG § 839 BGB
7) § 13 Abs. 1 BAT

ebenfalls vorgesehen, dagegen nicht für Arbeiter[1]. Für die Angestellten wird das beamtenrechtliche Haftungsprivileg bei Ausübung eines öffentlichen Amtes entsprechend angewendet[2]. Für die Arbeiter fehlt eine entsprechende Regelung, aber auch sie haften bei Ausübung eines öffentlichen Amtes der Allgemeinheit gegenüber in gleicher Weise wie Beamte[3], dem Dienstherrn gegenüber dagegen nach privatrechtlichen Regeln[4].

c) Personalvertretung

Zu prüfen ist insbes., ob die im Sinne des Art. 73 Nr. 8 und 75 Nr. 1 GG ergangenen Regelungen eine Angleichung von Angestellten und Arbeitern an die Beamten gebracht haben. An Gesetzen, die Beamte und Angestellte und Arbeiter zugleich betreffen[5], ist bisher nur das Personalvertretungsgesetz[6] ergangen. Für eine Annäherung von Beamten und Angestellten und Arbeitern ist insbes. die Mitwirkung des Personalrats bei personellen Angelegenheiten von Interesse, da die rechtliche Stellung der jeweiligen Berufsgruppe davon weitgehend bestimmt wird. In Beamtenangelegenheiten hat der Personalrat nur ein Mitwirkungsrecht, kein Mitbestimmungsrecht[7], bei bestimmten Beamten[8] weder ein Mitbestimmungs- noch ein Mitwirkungsrecht. Doch auch über eine blosse Mitwirkung erhält der Personalrat einen beachtlichen Einfluss auf personalpolitische Entscheidungen.

---

1) Die Arbeitsbescheinigung nach § 64 MTL kann mit der Führung einer Personalakte nicht verglichen werden.
2) § 14 BAT
3) Art. 34 GG
4) §§ 320 ff, 276, 823 BGB mit den besonders entwickelten arbeitsrechtlichen Haftungsbeschränkungen
5) Die für ungültig erklärten Gesetze zur "Wahrung der Einheitlichkeit auf dem Gebiet des Besoldungs- und Versorgungsrechts" von 1951 und 1953 (BverfG, Urt. v. 1.12.1954 in E 4/115 ff: verfassungswidrig) bzw. das Bundesbesoldungsgesetz v. 27.8.1958 (BGBl I S. 993) betreffen nur die Beamten
6) v. 5.8.1955, BGBl I S. 477; daneben die Personalvertretungsgesetze der Länder, für die aber grösstenteils das PersVertG als Rahmengesetz verbindlich ist, §§ 82 ff
7) f. Bundesbeamte § 70 PersVertG, § 90 sieht für die Länder die gleiche Regelung vor
8) § 72 PersVertG

Bei Entscheidungen, die eine Beförderung, eine Abordnung oder die Behördenorganisation betreffen, wird dabei die Unabhängigkeit in sachlichen Entscheidungen stark gefährdet. Denn da von den personalpolitischen Entscheidungen für den Beamten viel abhängt, ist es nur natürlich, dass er versuchen wird, sich mit den betreffenden Mitgliedern des Personalrats zu arrangieren[1]. Bei den Angestellten und Arbeitern[2] haben die berufenen Vertreter ausser den Mitwirkungsrechten, wie sie den Beamten zustehen, z. T. auch Mitbestimmungsrechte in personellen Angelegenheiten[3]. Schon von daher gesehen ist ein gewisser Unterschied im Vertretungsrecht bei Beamten und Angestellten und Arbeitern festzustellen. Er wird noch vergrössert durch die Tatsache, dass das Personalvertretungsgesetz allgemein als nichtbeamtentypisch aufgefasst und dementsprechend zurückhaltend angewendet wird[4]. Trotz allem ist aber eine gewisse Annäherung über die Regelung der Personalvertretung festzustellen.

d) Soziale Vergünstigungen

Dabei geht es insbes. um die Frage, ob der Sozialstaatsgedanke im Beamtenrecht nicht in ähnlich starker Weise ausgeprägt ist wie im allgemeinen Arbeitsrecht.
Da der Aufbau des Staates nach den Grundsätzen der sozialen Gerechtigkeit zu den Verfassungsgrundsätzen gehört, ist auch das Berufsbeamtentum als Einrichtung nur insoweit gewährleistet, als es sich in seiner hergebrachten Gestalt in den Rahmen des heutigen Staates einfügen lässt[5]. Man kann diesen grundsätzlich

---

1) im einzelnen Molitor, Festsch. f. Apelt S. 223-26, 228; Köttgen, aaO S. 48, 49, insbes. Anm. 1
2) Näheres bei Küchenhoff, Naturrecht u. Liebesrecht S. 102 ff
3) Für Bundesbedienstete § 71 PersVertG, § 90 erklärt diese Regelung als für die Länder verbindlich
4) Weber, W., Gegenwart u. Zukunft d. höheren Beamtentums S. 4-6 Eschenburg, Herrschaft der Verbände S. 55 f; Windscheid, in ZBR 56/169; Koellreutter, Grundlagen des Verwaltungsrechts S. 113, 114 BVerfG Urt v. 27.4.1959 in E 9/268 ff, 282, 287
5) BVerfG, Urt. v. 17.12.1953 in E 3/58 ff, 136 f; Köttgen, in Staatslexikon Sp. 1197; Maunz, Dt. Staatsrecht S. 67, 68; Fees, in ZBR 62/144; Kühltau, in ZBR 65/178; Kühn, in ZBR 62/205

gerechtfertigten Einfluss von sozialen Gesichtspunkten nicht dadurch abzuschwächen versuchen, dass man sich auf die Wahrung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums in Art. 33 Abs. 5 GG beruft und diese Regelung als Spezialvorschrift mit Vorrangstellung vor dem Prinzip der sozialen Gerechtigkeit behandelt, was zur Folge hat, dass der Sozialstaatsgedanke zwar auch im Beamtenrecht zu verwirklichen ist, aber nur im Rahmen der hergebrachten Grundsätze[1]. Zu Recht wird dagegen darauf hingewiesen, dass die Beamten, was ihre Stellung in der Gesellschaft angeht, nur eine von vielen Berufsgruppen sind, die ihre Interessen eben auch gegenüber dem Staat durchzusetzen haben[2].

Als soziale Einrichtungen sind ins Beamtenrecht übernommen worden z. B. die entsprechende Anwendung des Mutterschutzgesetzes und des Schwerbeschädigtengesetzes[3], dann die Verordnungen über die Arbeitszeit[4]. Zu nennen ist auch die Auszahlung von Weihnachtsgeld. Allerdings ist hierzu zu sagen, dass eine solche Honorierung dafür, dass der Dienstherr nicht gewechselt wird, bei den lebenslänglich angestellten Beamten nicht gerechtfertigt ist[5]. Hierher gehört auch die Aufgabe der bisherigen Rechtsübung, dass bei einer formwidrigen Ernennung in keinem Fall eine Ernennung angenommen werden kann[6], denn damit soll eine sonst für den Beamten entstehende unbillige Härte vermieden werden. Weiter gehört hierher die den Beamten gebotene Möglichkeit, eine

---

1) So aber Ule, Öffentl. Dienst S. 663
2) Fees in ZBR 62/144; Thieme, Der Aufgabenbereich der Angestellten S. 25
3) § 80 BBG
4) Zu erwähnen ist auch der Vorschlag einer Freizeitbeschäftigung für Beamtinnen.
5) Juncker, in ZBR 67/67
6) § 5 Abs. 3 S. 2 BRRG

Nachversicherung in Fällen, wo Beamte unfreiwillig aus dem Beamtenverhältnis ausgeschieden sind z. B. nach strafgerichtlicher Verurteilung[1]. Daneben ist das den Beamten eingeräumte Recht auf standesmässige Vertretung[2] zu nennen. Die Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbände sind bei der Vorbereitung von allgemeinen oder gesetzlichen Regelungen beamtenrechtlicher Verhältnisse zu beteiligen[3]. Dieser Anspruch auf Beteiligung besteht aber nur im Verhältnis von Beamten zu ihren Dienstherrn und zwar nur insoweit, als es sich um die Vorbereitung allgemeiner Regelungen handelt, die der Dienstherr erlassen will. Soweit allgemeine Regelungen von anderen Stellen vorbereitet werden, ist eine Beteiligung ausgeschlossen. Die Vertreter der Beamten haben im übrigen lediglich ein Anhörungsrecht[4]. Wie schon früher gezeigt, können die Beamten über ihre Interessensvertretungen nicht mit Arbeitskampfmitteln wie Streik oder passiver Resistenz auf eine Erhöhung der Bezüge hinwirken.

Die sozialen Einrichtungen im Beamtenrecht sind noch nicht in dem Masse ausgebaut wie das im allgemeinen Arbeitsrecht der Fall ist. Zudem sind die schon übernommenen Einrichtungen z. T. eingeschränkt. So sollen Mutterschutz und Schutz für Schwerbeschädigte nur der Eigenart des Beamtenrechts entsprechend angewendet werden. Das Recht der standesmässigen Vertretung wird von der beamtenrechtlichen 'Treuepflicht' sehr stark eingeschränkt.

---

1) § 1232 RVO, § 9 AVG
Vgl. zu allem Ule, Öffentlicher Dienst, S. 666-69
2) § 91 BBG, § 57 BRRG
3) § 94 BBG, § 58 BRRG
4) Plog-Wiedow, § 94 Rn. 1-4

2. Aufgaben

a) Staatswichtige Verwaltung

Es geht dabei insbes. um die Frage, ob die für die Erledigung staatspolitisch wichtiger Aufgaben erforderlichen Voraussetzungen auch bei den Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes gegeben sind.

aa) Gleichförmigkeit und Beständigkeit

Die besten Voraussetzungen dafür, nämlich eine lebenslange Anstellung und eine besondere Dienst- und Treueverpflichtung, sind, wie schon früher dargelegt, bei den Beamten gegeben. Wie ebenfalls schon dargelegt, können die Angestellten und Arbeiter trotz des verbesserten Kündigungsschutzes jederzeit abberufen werden, wenn dies auch nach einer Beschäftigungszeit von 15 Jahren sehr erschwert wird. Von daher gesehen sinddie Angestellten und Arbeiter zur Gewährleistung einer gleichförmigen Verwaltung nicht so prädestiniert wie die Beamten. Hinzu kommt ein weiterer Gesichtspunkt, der allerdings z. T. auch für das Beamtentum in seiner heutigen Form gilt: die Angestellten- und Arbeiterschaft wäre allein schon wegen ihrer Grösse in sich selbst zu differenziert und uneinheitlich, als dass sie auf das Gemeinwesen ordnend und festigend einwirken könnte[1].

bb) Politische Neutralität und Uneigennützigkeit

Politisch neutrales bzw. uneigennütziges Handeln verlangt zugleich Eigenverantwortlichkeit und Sachgerechtheit. Die dahingehenden jeweiligen Verpflichtungen der Beamten wurden schon früher im einzelnen geprüft. Bei den Angestellten und Arbeitern wirkt sich die Kündbarkeit auf ihre Entscheidungsfreiheit einschränkend aus, ein

---

1) Neeße, in ZBR 67/ 40

unbeeinflusstes neutrales Handeln wird ihnen deshalb noch schwerer fallen, als den Beamten. Ein ausdrückliches Gebot uneigennützig zu handeln fehlt, doch ist ein ähnlicher Gedanke in dem Bestechungsverbot und dem Verbot der Annahme von Belohnungen oder Geschenken für Diensthandlungen[1] enthalten. Ein uneigennütziges Handeln ist daher in ähnlicher Weise wie bei den Beamten gesichert.

Dagegen übernehmen die Angestellten nur in einem geringeren Ausmass die Verantwortung für ihr Handeln. Hinsichtlich der Sachgerechtheit ist eine dahingehende Verpflichtung der Angestellten in dem bei Dienstantritt abzulegenden Gelöbnis[2] aufgenommen, für Arbeiter ist diese Verpflichtung aus den allgemeinen Pflichten abzuleiten[3]. Die Angestellten und Arbeiter trifft damit eine ähnliche Verpflichtung zu sachgerechtem Handeln wie die Beamten. Allerdings muss betont werden, dass die Beamten, insbes. die höheren Beamten, schon von ihrer Vorbildung her besser vertraut mit staatspolitisch wichtigen Aufgaben sind und eine entsprechend bessere Übersicht über die Gesamtzusammenhänge haben.

Trotz der vergleichbaren Verpflichtungen der Angestellten und Arbeiter zu uneigennützigem und sachgerechtem Handeln bringen diese wegen Fehlens einer entsprechend grossen Entscheidungsfreiheit und Fehlens der Eigenverantwortlichkeit für ihre Handlungen gegenüber den Beamten weit weniger günstige Voraussetzungen für die verlangten selbständigen Entscheidungen mit.

---

1) § 10 BAT, § 12 MTL und daneben die weiter geltende VO gegen Bestechung und Geheimnisverrat (letzte Fassung v. 22. 5. 1943 RGBl I S. 351)

2) § 6 BAT "... Dienstobliegenheiten gewissenhaft zu erfüllen". Für Arbeiter fehlt eine entsprechende Bestimmung; § 2 ATO hatte sie schon einmal enthalten

3) § 9 Abs. 1 MTL "... übertragene Arbeit gewissenhaft und ordnungsgemäss auszuüben"

cc) Mitwirkung bei politischer Willensbildung

Der dahingehenden Dienstverpflichtung der Beamten[1] entspricht bei den Angestellten eine mit dem Gelöbnis übernommene Verpflichtung, Grundgesetz und Gesetze zu wahren[2]; bei Angestellten und Arbeitern besteht die Verpflichtung, sich zur demokratischen Grundordnung zu bekennen[3]. Verlangt ist danach nur ein passives Verhalten, das hinter der Verpflichtung der Beamten zu einer positiven Förderung der politischen Willensbildung -für die Erhaltung der demokratischen Grundordnung einzutreten- zurückbleibt[4].
Hinsichtlich der Mitwirkung bei der politischen Willensbildung fehlt es bei den Angestellten und Arbeitern an einer ähnlich starken Verpflichtung wie bei den Beamten.

b) Eingriffsverwaltung

In Anlehnung an Art. 33 Abs. 4 GG sehen auch die Beamtengesetze dauernd wahrzunehmende[5] hoheitsrechtliche[6] Aufgaben als Beamtenaufgaben vor. Die nach dem Grundsatz der Rechts- und Gesetzmässigkeit erforderliche Befugnis aufgrund gesetzlicher Ermächtigung, Eingriffsverwaltung vorzunehmen, erhalten die Beamten bei dem Ernennungsakt aufgrund der dafür massgeblichen gesetzlichen Bestimmungen übertragen[7]. Bei den Angestellten und Arbeitern fehlt es an einer entsprechenden Befugnis mit gesetzlicher Ermächtigungsgrundlage. Sie können deshalb nicht

---

1) §§ 53 Abs. 2, 53 BBG, § 35 BRRG
Köttgen, Das deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie S. 58, 60, 111; Küchenhoff, Allgemeine Staatslehre, 4. Aufl. S. 128, 129; Draht, Verfassungsrecht und Verfassungswirklichkeit S. 36; Thieme, in ZBR 65/35; Suezmann, in ZBR 65/3
2) § 6 BAT
3) § 8 Abs. 1 S. 2 BAT, § 9 Abs. 9 S. 2 MTL
4) Vgl. auch Wacke, Das Recht der Angestellten und Arbeiter S. 28, 29
5) § 5 Abs. 1 Ziff. 1 BBG, § 3 Abs. 1 Ziff. 1 BRRG
6) § 4 Ziff. 1 BBG, § 2 Abs. 2 1. Alt. BRRG und folgerichtig auch bei dem für die Stellenzuweisung massgeblichen § 11 a RHO
7) Vgl. auch Otto, in ZBR 56/238; Maunz-Dürig, Art. 33 Rn. 33

dauernd Eingriffsverwaltung wahrnehmen, dagegen kann eine bestehende Befugnis eines Beamten im Einzelfall auf einen Angestellten oder Arbeiter weiterdelegiert werden.

c) Leistungsverwaltung

Auch die leistungsgewährende Verwaltung fällt wie die Eingriffsverwaltung in den Bereich hoheitsrechtlicher Aufgaben im Sinne des Grundgesetzes und der Beamtengesetze, wenn man 'hoheitsrechtliche Aufgaben' richtigerweise als 'öffentliche Gewalt' im Sinne des Art. 19 Abs. 4 GG versteht[1]. Danach bedeutet auch insbes. die Verwaltung auf dem Gebiet der Daseinsvorsorge Ausübung hoheitsrechtlicher Aufgaben. Allerdings entstehen gerade hier für eine Trennung des Aufgabenbereichs von Beamten und nichtbeamteten Bediensteten grosse Schwierigkeiten.[2] Ein Grund dafür ist u.a. in dem Umstand zu sehen, dass der Entscheidungsspielraum für Ermessensentscheidungen in diesem Bereich kleiner geworden und die zu treffenden Entscheidungen dadurch äusserlich rein mechanischen Tätigkeiten oder aus sonstigen Gründen untergeordneten Tätigkeiten ähnlicher geworden sind. So werden ja oft bis ins Einzelne gehende und damit für eine eigentliche Entscheidung wenig Platz lassende gesetzliche Regelungen erlassen. Zu erwähnen ist hier auch die Erscheinung, dass von einer Stelle in Routinearbeit eine Unzahl immer wieder gleicher oder doch ähnlicher Fälle erledigt werden müssen. Aus diesen und anderen[3] Gründen ist in der Verwaltungspraxis die Vermengung von Beamtenaufgaben mit solchen, die von Angestellten oder Arbeitern zu übernehmen sind, hier besonders gross[4].

---

1) So auch Maunz-Dürig, Art. 19 Rn. 19; Otto, in ZBR 56/238
2) Nicht scharf genug z. B. Köttgen, der für den Beamten 2 Fallgruppen von Entscheidungen vorbehalten wollte, einmal die, wo der Beamte dem Bürger gegenüber tätig wird, und die andere, wo eine Entscheidung zu treffen ist, die auf den Bürger und sein Schicksal erhebliche Rückwirkungen haben kann.
3) Einzelheiten bei Freyer, in Festsch. f. Schmitt, C., S. 63 ff; Thieme, in ZBR 60/169 ff, 172, 173 und in ZBR 65/33 ff
4) Thieme, Der Aufgabenbereich der Angestellten S. 17; Neeße, in NDBZ 66/68, die Forderung des § 4 BBG u. § 2 BRRG sei vom ersten Tag an unberücksichtigt geblieben.

Diese Schwierigkeiten für die Praxis verlangen nach einer Reform bzw. neuen Durcharbeitung der Stellenpläne[1]. Im Rahmen dieser Arbeit kann nur der Grundgedanke für diese Reform aufgezeigt werden, auf Einzelheiten kann dagegen nicht eingegangen werden. Die Grenzziehung hat an den staatspolitisch wichtigen Aufgaben der Beamtenschaft anzuknüpfen. Immer dort, aber auch nur dort, wo Angehörige des öffentlichen Dienstes staatspolitisch wichtige Aufgaben zu erfüllen haben, sind diese als hoheitsrechtlich anzusehen. Staatspolitisch wichtig sind dabei alle Aufgaben, die mit der Anwendung und Auslegung von Gesetzen oder aufgrund von Gesetzen erlassener Vorschriften zu tun haben, denn gerade hierbei ist eine politisch neutrale, nur auf sachlichen Erwägungen beruhende Entscheidung im Einzelfall besonders nötig[2]. Die Abgrenzung des Aufgabenbereichs der Beamten danach, ob es im Einzelfall um Gesetzesanwendung geht, deckt sich weitgehend mit einer Bestimmung des immer notwendig auf einer gesetzlichen Grundlage beruhenden Verwaltungsakts. Allerdings setzt z. B. anders als beim Verwaltungsakt die Erfüllung hoheitlicher Aufgaben nicht notwendig einen direkten Kontakt mit dem von der Entscheidung getroffenen voraus.[3] Auch eine Entscheidung nur vorbereitende Tätigkeit kann schon als hoheitlich gelten und zwar immer dann, wenn sie wie beispielsweise bei Stufenentscheidungen gesetzlich vorgeschrieben oder wenn sie als wesentlicher Bestandteil der Entscheidung selbst anzusehen ist[4].

---

1) Köttgen, aaO S. 148; Wacke, Das Recht der Angestellten und Arbeiter S. 44; Neeße, in ZBR 67/40, 41

2) Eine Abgrenzung des Aufgabenbereichs von der Gesetzesanwendung her nimmt auch Otto in ZBR 56/238 ff, 240 vor: wo ein Angehöriger des öffentlichen Dienstes zur Wahrnehmung seiner Aufgaben der Legitimation durch das Gesetz bedarf, wo er seine Befugnis zur Entscheidung nur aus dem Gesetz ableiten kann und wo Kenntnis des Gesetzes oder der aus ihm abgeleiteten Normen unerlässliche Voraussetzung für Ausübung des Dienstes im Einzelfall ist.

3) Vgl. Maunz-Dürig Art. 33 Rn 35

4) Vgl. dazu Otto, aaO S. 237; Maunz-Dürig, Art. 33 Rn. 36

Ein anderer Aufgabenbereich für die Beamten besteht im Bereich der Leistungsverwaltung immer da, wo es um sicherheitsrechtliche Belange geht; so auch die ausdrücklichen Regelungen in den Beamtengesetzen[1]. Darunter fallen vor allem die wichtigen Verkehrsbetriebe wie Bahn und Post, wichtige Versorgungsbetriebe oder z. B. auch besonders wichtige Aufgaben wie Geheimsachbearbeitung. Der Vorbehalt dieser Aufgaben für Beamte knüpft an deren besonderer' Treueverpflichtung' an; dadurch wird versucht, insbes. die Gefahr von Bestreikung oder Sabotage zu verhindern. Soweit es um Betriebe geht, deren Funktionieren für die Allgemeinheit tatsächlich unentbehrlich ist, ist der Vorbehalt auch gerechtfertigt[2].

d) Fiskalische Verwaltung

Die Wahrnehmung fiskalischer Aufgaben bedeutet in der Regel keine Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse[3]. Etwas anderes gilt nur dann, wenn für die Erreichung hoheitlicher Zwecke als Mittel eine Betätigung in privatrechtlichen Formen gewählt wird, denn auch hier muss insoweit eine materielle Abgrenzung der hoheitlichen Befugnisse erfolgen[4].

---

1) § 4 Ziff. 2 BBG, § 2 Abs. 2, 2. Alt. BRRG
2) So auch Otto, aaO S. 241 f
3) Neeße, in ZBR 64/41; Sturm, bei Ule, die Entwicklung des öffentlichen Dienstes S. 284
4) Maunz-Dürig, Art. 19 Rn. 19

Teil 4: Schlussbetrachtung

Hinsichtlich der jeweiligen Stellung von Beamten und Angestellten und Arbeitern sind in folgenden Punkten Unterschiede festzustellen:

(1) Dienstverhältnis:
Bei Begründung, Rechtsnatur, Möglichkeit einer individuellen Sonderregelung, Voraussetzungen für eine Einstellung, Beendigung,

(2) Pflichten:
Bei 'Treueverpflichtung', Einsatz der Arbeitskraft, Verantwortlichkeit und insbes. Sachgerechtheit, Gehorsamspflicht und insbes. Weisungsgebundenheit, Verhalten ausserhalb des Dienstes,

(3) Bei dem Einfluss des Sozialstaatsgedankens

Demgegenüber bestehen bei den Rechten, Einsicht in die Personalakten und Haftungsprivileg, sehr ähnliche Regelungen; eine starke Annäherung ist auch im Recht der Personalvertretung erfolgt.
Hinsichtlich der jeweiligen Funktion der Beamten und Angestellten und Arbeiter ist eine Verschiedenheit festzustellen bei

staatswichtiger, Eingriffs-, Leistungs- und fiskalischer Verwaltung

und damit in allen Verwaltungsbereichen.
Zu diesen Unterschieden kommen noch hinzu die Unterschiede bei der Absicherung der Dienstpflichten -nur im Beamtenrecht ist Disziplinargewalt vorgesehen- und bei dem jeweils einzuschlagenden Rechtsweg bei Rechtsstreitigkeiten aus dem Dienstverhältnis -bei Beamten zum Verwaltungsgericht,[1)] bei Angestellten und Arbeitern zum Arbeitsgericht[2)]-.

---

1) § 126 BRRG
2) § 2 ArbGG

Die aus den verfassungsrechtlichen Regelungen abzuleitende Trennung der Beamten und Angestellten und Arbeiter nach Stellung und Aufgabe wird auch durch die einzelnen die Dienstverhältnisse ausgestaltenden Bestimmungen bestätigt.
Aus dieser Trennung nach Stellung und Aufgabe folgt insoweit auch eine Trennung hinsichtlich der Grundlage für die jeweilige Versorgung, als einige der festgestellten Unterscheidungsmerkmale für die zu wählende Art der Versorgung von ausschlaggebender Bedeutung sind. Im folgenden sollen die für eine besondere Versorgung der Beamten gegenüber der von Angestellten und Arbeitern sprechenden Bestimmungen im einzelnen erläutert werden:
Der aus der besonderen Rechtsnatur des Beamtenverhältnisses abzuleitende Ausschluss einer individuellen Sonderregelung hat zunächst zur Folge, dass eine Entlohnung nach Leistungs- Gegenleistungsgesichtspunkten sehr erschwert ist; auch der Umstand, dass dem Beamten ein ganzes Amt und nicht einzelne bestimmte Tätigkeiten übertragen werden, hat die gleiche Wirkung. Die Beamtenbesoldung muss daher immer in ihrer Art sozusagen pauschal erfolgen. Auch die gegenwärtige Regelung geht daher richtigerweise von einer den Lebenserfordernissen angemessenen Besoldung aus. Daraus folgt für die Versorgung, dass auch sie als insgesamt angemessen festzusetzen ist und nicht im Wege einer finanziellen Unterstützung bei den jeweils von einer Versicherung fest bestimmten Beiträgen erfolgen kann.
Die besondere Vorbildung der Beamten, deren Unterschied zu der der Angestellten und Arbeiter durch die verschiedene Aufgabenstellung für beide Berufsgruppen noch deutlicher wird, verlangt gleichfalls eine Besonderheit bei der Versorgung, der bei der Ausbildung erlittene Zeitverlust muss auszugleichen versucht werden. Einen solchen Ausgleich bedeutet die in den Beamtengesetzen vorgesehene Staffelung des Versorgungsanspruchs mit dem besonders starken Anwachsen in den ersten Berufsjahren.
Die besonderen Beamtenpflichten der gesteigerten 'Treuepflicht' und die Pflicht zu vollem Arbeitseinsatz verlangen insgesamt eine lebenslange Versorgung als Ausgleich für den besonderen Diensteinsatz.

Die durch eine lebenslange Anstellung gewährleistete Entscheidungsfreiheit und Verantwortungsfreudigkeit der Beamten wird durch eine lebenslange Versorgung noch gesteigert.
Die von den Beamten wegen der besonderen Aufgabe besonders verlangte Sachgerechtheit setzt ein grosses Wissen und damit verbunden eine ständige Weiterbildung voraus. Diese besondere Belastung lässt eine lebenszeitige Versorgung gleichfalls gerechtfertigt erscheinen.
Eine Gemeinsamkeit beider Versorgungen kann insbes. nicht aus dem Umstand abgeleitet werden, dass beide ganz bzw. z. T. mit öffentlichen Geldern finanziert werden, die Beamtenversorgung mit Steuermitteln, die Altersversorgung der Angestellten und Arbeiter durch eine finanzielle Beteiligung ihrer Dienstherrn, der öffentlichen Hand. Zwar haben Bundesverfassungsgericht und Bundesverwaltungsgericht besonders herausgestellt, dass das Beamtenruhegehalt ohne Verletzung des Versorgungsgrundsatzes in den Fällen gekürzt werden kann, wo der Beamte aus einer anderen Quelle fliessende öffentliche Mittel bekommt.[1)]
Dagegen ist zu sagen, dass man bei dieser Frage das Problem nicht so sehr vom Standpunkt der öffentlichen Hand her sehen sollte, sondern vom Standpunkt des Beamten her. So betrachtet hat der Beamte in diesen Fällen zwei selbständige Ansprüche, den Ruhegehaltsanspruch und den Rentenanspruch, in einem jeweils verschiedenen Beschäftigungsverhältnis, als Beamter bzw. als nichtbeamteter Bediensteter, erworben. Eine Verrechnung gegeneinander ist danach nicht gerechtfertigt.

---

1) BVerwG, Urt. v. 8.3.1961 in E 12/102, 103, v. 29.6.1961 in E 12/284, 294
BVerfG, Beschl. v. 21.4.1964 in E 17/337 ff, 350, 351

Nach alledem bleibt für eine Lösung des Problems der Doppelversorgung nur eine reine Versorgung nach Beamtenrecht übrig (Gruppe 4 der Lösungsvorschläge), eine Gesamtversorgung aus Ruhegehalt und Altersrente ist nicht gerechtfertigt.

Lebenslauf

Ich wurde am 21. Mai 1937 als Sohn des Dr. jur. Friedrich Luksch und seiner Ehefrau Emilie, geb. Holik, in Brünn geboren. Die Schulausbildung habe ich im Jahre 1957 mit dem Abitur an einem humanistischen Gymnasium in Stuttgart abgeschlossen. Ich studierte Rechtswissenschaft an den Universitäten in Tübingen, Hamburg und Würzburg, wo ich im Termin 1962 II die erste juristische Staatsprüfung ablegte. Als Referandar war ich zur Ausbildung in Augsburg und München, jeweils kurze Zeit auch in Stuttgart und Berlin. Nach der zweiten juristischen Staatsprüfung, München, Termin 1967 I, nahm ich eine Tätigkeit bei zwei Auslandsbanken in Genf und Paris auf.